UNIVERSITÉ DE DIJON
FACULTÉ DE DROIT

DES

RÉFORMES A APPORTER AU CODE CIVIL

en ce qui concerne

le mariage des Françaises avec les Etrangers

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(*Sciences juridiques*)

Présentée et soutenue le Lundi 12 Juillet 1920, à 8 h. 30

PAR

MILOCHE M. OUZÉLATZ

Président de thèse :
M. G. SCELLE, professeur.

Suffragants :
M. M. DESSERTEAUX, professeur.
M. LOUIS-LUCAS, professeur agrégé.

DIJON
IMPRIMERIE BARRET & MASSEBEUF
69, Rue Condorcet, 69
—
1920

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41535709_0081

UNIVERSITÉ DE DIJON
FACULTÉ DE DROIT

DES

RÉFORMES A APPORTER AU CODE CIVIL

en ce qui concerne

le mariage des Françaises avec les Etrangers

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Lundi 12 Juillet 1920, à 8 h. 30

PAR

MILOCHE M. OUZÉLATZ

DIJON
IMPRIMERIE BARRET & MASSEBEUF
69, Rue Condorcet, 69
—
1920

Président de thèse :
M. G. SCELLE, professeur.

Suffragants : M. DESSERTEAUX, professeur.
M. L. LUCAS, professeur agrégé.

A LA MÉMOIRE DE MA MÈRE

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

INTRODUCTION

Durant la guerre européenne, ou plutôt durant la guerre mondiale, la France ne fût qu'un immense camp de concentration militaire, rendez-vous du monde entier. Sur son sol, dans les plus petits villages comme dans les plus grands bourgs, une foule de monde, des millions d'étrangers de toutes les couleurs et de toutes les civilisations, se croisaient, s'entremêlaient à la population française de toutes les couches sociales.

Par suite d'un contact continuel, un grand nombre de ces étrangers fût reçu dans les familles, et ainsi, des sentiments et des affections que l'on pourrait parfois qualifier d'entravagantes, ont pu facilement naître.

On a vu des femmes, en grand nombre, se marier, (abstraction faite des Américains et des gens civilisés), avec des gens d'une civilisation nettement inférieure, tels, par exemple, les Chinois; sans savoir, bien souvent, à quoi elles s'engagaient et quelles étaient les conséquences de leurs actes.

Pour remédier aux inconvénients de ces mariages, on a proposé au législateur des réformes, le mettant ainsi dans l'alternative : ou bien de renoncer à l'ancien principe selon lequel la femme suit la condition de son mari, en sacrifiant la tradition;

ou bien, de persister dans le même principe en sacrifiant la liberté de la femme. Autrement dit : ou bien on respectera la liberté de la femme, ou bien on continuera à persister dans l'arbitraire de l'article 19 du Code civil. Nous ne savons pas à quoi se résignera le législateur, mais ce qui nous semble indispensable, c'est que l'on sorte des velléités et que le principe de la liberté conventionnelle soit respecté. C'est-à-dire la liberté de la femme. Nous admettons volontiers que le mariage n'intéresse pas les époux seuls, qu'il intéresse la famille et la société aussi, et reconnaissons qu'il est à la base de la vie spirituelle de la collectivité; mais toutes ces raisons ne suffisent pas pour justifier l'atteinte que l'on a cru devoir porter à la liberté conventionnelle des époux, surtout à la liberté de la femme de se prononcer sur une question aussi grave que la question de l'abdication de sa nationalité d'origine lorsqu'elle épouse un étranger.

Donc, étant donné l'intérêt particulier que présente le sujet à l'heure actuelle, nous allons l'examiner tel qu'il s'offre aujourd'hui. Nous commencerons par l'exposé doctrinal de l'article 19 auquel nous consacrerons le chapitre I[er]; puis, dans le chapitre II, nous examinerons les inconvénients de la législation actuelle, et, pour finir, dans le chapitre III, nous étudierons les réformes proposées.

CHAPITRE PREMIER

Exposé Doctrinal de l'art. 19 du Code civil

Pour donner toute la clarté nécessaire à ce court exposé de l'article 19, il est indispensable de résoudre d'abord une première question, savoir : le mariage est-il un contrat nécessitant un accord de volonté, le consentement des parties intéressées, ou bien est-ce un acte d'autorité, s'imposant à l'individu dépouillé de toutes libertés de le modifier soit dans la forme soit dans le fond ?

Que le mariage soit avant tout un contrat, tout le monde est d'accord sur ce point. « Pothier, dit Baudry-Lacantinerie, désigne l'union légitime de l'homme et de la femme sous le nom de contrat de mariage et, si le législateur de 1803 a évité de se servir de cette expression, c'est qu'il la réserve pour désigner le contrat par lequel les futurs époux règlent leurs conventions matrimoniales ». (1).

Nous sommes donc fixés sur ce point et sommes complètement l'accord avec l'éminent juriste ; mais, en nous rapportant au titre III § II, relatif au domicile légale de la femme mariée, nous trouvons une assertion qui ne nous laisse aucun doute que sa manière d'interprêtrer l'article 19 du Code civil ne concorde pas avec la nôtre.

(1) Baudry-Lacantinerie, p. p. 180 et 181, note 1.

En effet, après avoir énoncé l'article 108, alinéa 1 qui dit : la femme mariée n'a point d'autre domicile que celui de son mari que l'article 214 lui impose, il ajoute que « cette disposition est impérative et que, comme elle se rattache à l'ordre public, de même que tout ce qui concerne la jouissance maritale, il en résulte qu'aucune déclaration de volonté de la femme, ni même aucune convention par elle faite avec son mari, ne pourrait lui donner un autre domicile (1) ». Pour se compléter, il dit encore : « le mariage établissant entre l'homme et la femme la société la plus intime qui se puisse concevoir, il est naturel qu'ils aient même résidence et même domicile. Et, comme d'autre part c'est le mari qui est investi de la puissance maritale, en sa qualité de chef de la société, la loi devait tout naturellement lui laisser le choix de la résidence (2) ». De là, il résulte que, n'ayant pas le droit de déroger à l'article 108, en exprimant seul ou d'accord avec son mari sa volonté, à plus forte raison, la femme n'aura pas le droit de déroger à l'article 19 également rattaché à l'ordre public, en se réservant sa nationalité originaire, c'est-à-dire la nationalité française lorsqu'elle épouse un étranger.

Qu'il en soit ainsi ou non, c'est-à-dire que la doctrine de M. Baudry-Lacantinerie concorde avec notre manière de voir ou non, peu importe, ce qui est essentiel pour nous, ce que nous voulons retenir de tout ceci, c'est que le mariage est malgré tout

(1) Baudry-Lacantinerie, p. 159.
(2) Baudry-Lacantinerie, p. 159.

et avant tout, un contrat nécessitant l'accord de la volonté de deux parties, leurs consentements exprimés en toute liberté, faute de quoi il n'y aura point de mariage (article 146 du Code civil) et que M. Baudry-Lacantinerie en convient parfaitement.

Mais, ce premier point établi, en revenant à l'article 19 du Code civil, nous nous trouvons en présence d'une autre question, plus grave, à savoir : que veut-on dire par : suit la condition de son mari (1) ?

Si nous consultons le chapitre II, section 1re du Code civil, consacré à la privation des droits civils par la perte de la qualité de Français et dont l'article 19 fait partie, nous sommes vite renseignés. La femme Française ayant épousé un étranger, perd la qualité de Française au terme de l'article 19, sans qu'elle ait le droit d'exprimer sa volonté contraire. Ceci étant l'esprit de l'article 19, nous sommes forcés de nous demander pourquoi on a cru devoir imposer à la femme une solution aussi rigoureuse ?

Plusieurs arguments étant mis en avant, nous allons les examiner un à un.

---

(1) « La femme Française qui épouse un étranger, suit la condition de son mari », article 19 du Code civil.

Ire SECTION

De la prééminence de l'époux sur son épouse

L'argument le plus important, celui qui fut déterminant, lors de la rédaction de l'article 19 du Code civil, est celui qui, développé par M. Boulay, est repris par M. Weiss dans son traité de droit international privé.

M. Boulay, il est vrai, ne visait pas, dans ses développements, directement l'article 19; mais, comme l'article 19 n'est que la contre-partie de l'article 12, il n'est pas certain que M. Boulay, en disant dans son exposé de motifs, que la disposition de l'article 12 est fondée sur la nature même du mariage, qui de deux êtres n'en fait qu'un, en donnant la prééminence à l'époux sur son épouse, n'ait pas pensé appliquer le même argument à l'article 19 du Code civil. Qu'il en soit ainsi, la meilleure preuve en est que l'article qui nous intéresse (l'article 19), ne fut l'objet d'aucune discussion spéciale, ni de motifs particuliers. L'article 12, qui stipule que l'étrangère qui aura épousé un Français suit la condition de son mari, une fois admis, pour le motif que nous venons d'indiquer, les rédacteurs du Code civil ne pouvaient forcément plus revenir sur leur décision pour donner à l'article 19 une solution autre que celle qu'ils ont été forcés de

donner après-coup. C'est pourquoi ils ont décidé que, de même que l'étrangère qui aura épousé un Français suit la condition de son mari, la femme Française qui épouse un étranger suit également la condition de son mari. Cela se déduit logiquement; il ne peut y avoir de doute, et M. Weiss lui-même, avec toute son autorité en convient parfaitement (1), ainsi que M. Mourlon (2); de sorte que nous n'avons plus à nous occuper de cette question, mais simplement de l'article 19 et de l'exposé des motifs de M. Boulay.

Or, en revenant à l'article 19 qui dit que la femme Française qui épouse un étranger suit la condition de son mari, nous savons déjà ce que l'on a voulu dire par là. La femme Française, épousant un étranger perd sa qualité de Française irrémédiablement, et devient étrangère aux yeux de la loi française, sans qu'elle puisse exprimer sa volonté contraire. Cela aux termes de l'article 19 du Code civil qui le lui défend, sinon explicitement, du moins implicitement, sans qu'il en soit donné de valables raisons, la prééminence de l'époux sur son épouse ne nous suffisant pas pour justifier une solution aussi rigoureuse, aussi inconvenante pour la femme Française et aussi désastreuse pour la France dont

---

(1) Si toute personne, quel que soit son sexe, quel que soit la place qu'elle occupe dans la famille a le droit d'avoir une nationalité et le droit d'en changer en se conformant aux règles établies par le législateur dont elle relève, il est désirable que plusieurs nationalités ne coexistent pas au même foyer. (Weiss, *Traité de droit international privé*, p. 503.)

(2) Mourlon, *Répétition écrite sur le Code civil*, pp. 114 et 178.

l'intérêt, dans ce cas, est aussi grand que celui de la femme elle-même. En forçant la femme Française qui épouse un étranger à rompre définitivement tous les liens qui l'attachent à la France, les rédacteurs ont, non seulement imposé à la femme une loi qu'elle ne pouvait connaître (la loi étrangère), mais encore, ils ont privé la France d'un de ses sujets.

Mais, même en dehors de cette considération d'intérêt général, en nous plaçant sur le terrain purement juridique, la solution de l'article 19 nous paraît absolument inadmissible, et ceci pour plusieurs raisons.

Tout d'abord, tout homme est libre de changer de nationalité ; tout le monde en convient. Mais ce principe une fois admis, pourquoi, lorsqu'on exige des hommes, des Français, d'autres conditions que leur consentement pour ce changement, construire le changement de la nationalité de la femme sur des bases toutes différentes ? L'article 17 (alinéa I), nous dit bien que le Français naturalisé à l'étranger, ou celui qui acquiert sur sa demande la nationalité étrangère par l'effet de la loi, perd la qualité de Français ; mais. s'il est encore soumis aux obligations du service militaire dans l'armée active, la naturalisation à l'étranger ne lui fera perdre sa qualité de Français que si elle a été autorisée par le Gouvernement Français (même article, alinéa II). Il en résulte nettement que, le Français, tout en étant libre de changer de nationalité, est astreint à s'acquitter, au préalable, de ses obligations militaires vis-à-vis de la France, faute de quoi la nationalité

étrangère acquise, même par l'effet de la loi, sera considérée comme nulle et non avenue aux yeux de la loi Française. La femme Française, au contraire, par le seul fait de son mariage avec un étranger, perd sa qualité de Française et tous les droits qui s'y rattachent, et cela irrémédiablement aux termes seuls de l'article 19 du Code civil.

Cette solution est, croyons-nous, non seulement extrêmement rigoureuse et pleine d'inconvénients pour la femme Française, mais encore, et surtout, elle nous paraît anormale, juridiquement parlant, et inconciliable avec les droits et les devoirs de l'homme, la femme, elle aussi, ayant ses droits et ses devoirs naturels vis-à-vis de la communauté à laquelle elle appartient.

L'anomalie et les rigueurs excessives de l'article 19 apparaissent nettement, lorsque l'on prend en considération l'argument tiré de la prééminence de l'époux sur son épouse, développé par M. Boulay au Conseil d'Etat lors de la rédaction du Code civil.

Nous convenons bien que, comme dans toute association de plusieurs individus, dans une association familiale, dans un ménage, il faut un chef ayant le dernier mot, agissant au nom de la communauté, et à la rigueur, nous convenons aussi, que ces fonctions de chef doivent être, en principe, offertes, en premier lieu, au mari, mais il nous semble inadmissible qu'un tel argument, la prééminence de l'époux sur son épouse, essentiellement applicable aux choses matérielles, se rapportant au gouvernement intérieur du ménage, puisse être déterminant à l'égard de la nationalité.

Nous le réfutons donc, non seulement parce que sa conception est fausse en la matière, mais encore parce qu'elle est en contradiction flagrante avec d'autres dispositions du Code civil. Tel, par exemple, l'article 12 qui dit en substance : « la femme Française mariée à un étranger qui se fait naturaliser Français, et les enfants majeurs du naturalisé pourront, s'ils le demandent, obtenir la qualité de Française, sans condition de stage, sous les conditions de l'article 9 ». Cela revient à dire qu'originairement Française, et devenue étrangère par le mariage contracté avec un étranger, la femme Française ayant perdu sa qualité de Française, doit, pour le redevenir, faire une déclaration spéciale, demander indépendamment de son mari, librement et de son propre chef, cette qualité pour son propre compte si cela lui semble bon. Cela nous semble absolument contraire à l'argument tiré de la prééminence de l'époux sur son épouse, en faveur de l'article 19 du Code civil.

Ainsi, nous pourrions aller encore plus loin sur ce point, mais nous préférons constater le fait, relever la contradiction des rédacteurs du Code avec eux-mêmes et leur arbitraire.

Donc, pourquoi n'oserions-nous pas nier la valeur juridique d'un argument, contredit par le Code, surtout lorsque cet argument est, non seulement théoriquement discutable, mais, juridiquement parlant, faux dans son application.

Dire, en effet, que la femme Française qui épouse un étranger suit la condition de son mari, n'est pas

affirmer la prééminence de l'époux sur son épouse ; mais, que l'on en convienne ou non, c'est affirmer le despotisme, l'arbitraire des hommes De sorte que, si les rédacteurs du Code civil ont cru pouvoir solutionner une question aussi grave que celle de la perte de qualité de Française à laquelle est astreinte toute femme épousant un étranger, au nom de la prééminence de l'époux sur l'épouse, ils n'y ont certainement guère réussi. Ils n'ont réussi qu'à lui donner une arme redoutable dans la lutte engagée contre l'omnipotence et l'abus du sexe fort; ils ont de plus mis en évidence l'iniquité qu'ils ont commise à l'égard de la femme en édictant l'article 19 du Code civil.

Cette iniquité déjà trop manifeste devient évidente, surtout, lorsque l'on suppose deux jeunes filles Françaises, également appelées à la vie conjugale ; l'une se mariant avec un Français, l'autre épousant un étranger. La première reste Française, soumise à la loi de son pays, tandis que la seconde en perdant sa qualité de Française est obligée de se soumettre à la loi de son mari, à la loi étrangère. De plus, alors que la premiére jouira des droits qui lui ont été reconnues dès son origine, la deuxième, parce qu'elle a choisi un homme que le destin a mis sur son chemin, parce que, voyant en lui l'être avec lequel elle pourra partager sa joie et ses peines n'a pas hésité à l'épouser, perd à la fois ses droits originaires, rompt tous les liens qui l'unissent à la France, se condamne d'avance (article 19), accepte la condition de son mari, bonne ou mauvaise (tant

pis pour elle), sans pouvoir exprimer sa volonté contraire.

Dans ce sens encore, les articles 218, 219, 220, 226 du Code civil, nous donnent des preuves indiscutables, à l'encontre de l'article 19 et surtout à l'encontre de l'argument tiré de la prééminence de l'époux sur son épouse.

C'est ainsi, en effet, tandis que l'on s'empresse de stipuler au profit de la femme qui a épousé un Français, que si le mari refuse d'autoriser sa femme à ester en justice, le juge peut lui en donner l'autorisation (article 218) ; que si le mari refuse d'autoriser sa femme à passer un acte, la femme peut faire citer son mari, directement devant le tribunal de première instance de l'arrondissement du domicile commun qui peut donner ou refuser son autorisation (article 219) ; que la femme, si elle est marchande publique, peut, sans autorisation de son mari, s'obliger en ce qui concerne son négoce (article 220) ; enfin, que la femme peut tester sans autorisation de son mari (article 226) ; les rédacteurs, de l'ensemble de toutes ces dispositions, se refusent à accorder à la femme qui a épousé un étranger, le droit de déclarer expressément si, en se mariant avec cet étranger, elle entend par là décliner la nationalité Française. Chose vraiment étrange ! Etrange et particulièrement significative, dans ce sens qu'elle nous donne une des plus fidèles images de l'inconséquence de la doctrine suivie et de sa parfaite défaillance dans le cas présent. S'inspirer, d'un côté, dans la rédaction de l'article 19 de la prééminence de l'époux sur son

épouse, s'appliquant essentiellement au gouvernement intérieur du ménage, et, de l'autre, diminuer cette même prééminence dans son application naturelle (articles 218, 219, 220, 226), dans l'intérêt de la femme, pour la protéger contre l'arbitraire, l'omnipotence du mari, c'est à coup sûr, être inconséquent avec soi-même.

IIe SECTION

De la présomption d'abdication

L'étendue de l'incohérence de l'article 19 et de l'argument tiré de la prééminence de l'époux sur son épouse peut se mesurer surtout lorsque, pour renforcer cet argument, on prétend voir dans le mariage de la Française avec un étranger la présomption de volonté de la femme d'abdiquer sa qualité de Française.

D'après M. Rolin (1), le mariage, exigeant le consentement des futurs époux, impliquerait chez la femme la volonté d'acquérir la nationalité de son mari et d'abdiquer sa nationalité ancienne; mais ceci n'est qu'une présomption et on ne peut jamais être sûr que l'abdication ainsi présumée répond aux intentions de la femme. N'est-ce pas en effet jouer sur les mots que prétendre trouver dans le consentement de la femme à son mariage la preuve qu'elle consent à changer de nationalité? La volonté existe dans le mariage, c'est entendu, mais c'est sur l'individualité de l'époux et non sur la nationalité qu'elle porte principalement, dit M. Blondeau (2). La meilleure preuve en est l'article 75 du Code civil

(1) Rolin, *Principes de droit international privé*, p. 422.
(2) Weiss sur Blondeau, p. 504.

complété par la loi du 10 juillet 1850 (1) : l'officier de l'état civil fera lecture des pièces relatives à l'état des futurs époux, interpellera s'il a été fait un contrat de mariage et recevra de chaque partie l'une après l'autre la déclaration qu'elles veulent se prendre pour mari et femme, mais il n'est pas dit qu'il demandera à la femme si par son mariage avec un étranger elle entend acquérir la nationalité de son mari et abdiquer la sienne. Il est par conséquent tout à fait paradoxal de voir dans la réponse affirmative de la femme à l'officier d'état civil son consentement même déguisé à un changement de nationalité. Etant donné le silence de l'article 75, ne serait-on pas tenté plutôt de faire une supposition contraire à celle de M. Rolin ? Le fait que l'officier d'état civil ne lit pas l'article 19 lors de la célébration du mariage paraît indiquer que le législateur ne s'est pas préoccupé du consentement de la femme pour lui faire changer de nationalité. Bien que nous ne trouvions rien dans ce sens ni dans la doctrine ni dans la jurisprudence, la voie reste ouverte. L'article 75 nous dit bien que « le jour désigné par les parties après les délais de publication, l'officier de l'état civil fera lecture aux parties des pièces relatives

(1) « Le jour désigné par les parties, après les délais de publication, l'officier de l'état civil, dans la maison commune, en présence de quatre témoins, parents ou non-parents, fera lecture aux parties des pièces relatives à leur état et aux formalités du mariage, etc. (art. 75) » ; « il interpellera les futurs époux ainsi que les personnes présentes qui autorisent le mariage si elles sont présentes, d'avoir à déclarer s'il a été fait un contrat de mariage ; recevra de chaque partie, l'une après l'autre, la déclaration qu'elles veulent se prendre pour mari et femme (loi 10 juillet 1850) »

à leur état et du chapitre VI du titre *Du Mariage*, sur les droits et les devoirs respectifs des époux, mais c'est en vain que nous cherchons dans ce chapitre VI un seul article, un seul mot qui contredise notre supposition. La femme est obligée d'habiter avec son mari et de le suivre partout où il juge à propos de résider, dit l'article 214, mais être obligée d'habiter avec son mari et le suivre partout où il juge à propos de résider, n'est pas synonyme de suivre sa condition. Entre la résidence et la condition il y a une grande différence. C'était l'avis du Premier Consul lui-même (1) et M. Blondeau l'établit nettement. Il nous semble, dit-il, que les jurisconsultes, qui prétendent que les époux ne peuvent avoir de nationalités différentes, ont confondu deux choses qu'il faut distinguer, savoir : devenir étranger et habiter le sol étranger. Le Conseil d'Etat peut avoir reconnu au mari le droit de forcer sa femme à le suivre en pays étranger sans qu'il faille en conclure que dans l'opinion du Conseil le mari peut forcer sa femme à devenir étrangère (2). Et poursuivant, il établit que les futurs époux peuvent, au moment du mariage, conserver ou se donner des nationalités différentes, que les articles 12 et 19 du Code civil ne sont que des dispositions interprétatives ; que durant le mariage, la nationalité des époux ou de l'un d'eux peut être changée par le concours de leur volonté ; que la volonté du mari seul ne suffit pas

(1) Gentil, Sirey 1858, II, 513, note I.

(2) Blondeau, *Revue de droit français et étranger*, t XII, 1845, p 142.

pour changer la nationalité commune et que l'un ni ni l'autre des époux ne peut changer sa propre nationalité sans le consentement de son conjoint ; enfin qu'en cas de refus de la part de l'un des époux de consentir au changement de la nationalité commune ou de la nationalité de son conjoint, l'autre époux pourra agir suivant les formes ordinaires, à l'effet d'obtenir de la justice le consentement refusé (1). Ainsi, selon M. Blondeau, rien ne prouverait l'autorité absolue de l'article 19 du Code civil une disposition interprétative dépourvue de caractère impératif, ce qui nous permet, à nous aussi, de présumer une volonté contraire à celle qu'on prétend trouver dans le consentement de la femme à son mariage avec un étranger ; en d'autres termes, ce n'est pas parce qu'une femme consent à épouser un étranger qu'elle consent nécessairement à abdiquer sa nationalité d'origine. Cette présomption d'abdication est donc une idée tout à fait étrangère à l'article 19 du Code civil, d'autant plus que cet article ne fait, comme nous l'avons établi (2), l'objet d'aucune interrogation ou lecture par l'officier de l'état civil lors de la célébration du mariage. La doctrine de M. Rolin ne repose donc sur aucun fondement sérieux.

Il en est de même de celle de M. Weiss qui, dans ses raisonnements va jusqu'à se contredire lui-même. Après avoir dit que la femme qui consent à son mariage sait à quoi elle s'engage ; qu'elle sait

(1) Blondeau, op. cit , p. 142.
(2) V. *Supra*.

qu'en épousant un étranger elle renonce à sa patrie d'origine et que c'est à elle qu'il appartient de mettre en balance dans son esprit les sentiments qui la poussent au mariage et l'attachement qu'elle porte à sa patrie, M. Weiss ajoute qu'en consentant au mariage, la femme consent en même temps à changer de nationalité. Il y a là, dit-il, une présomption de volonté qui laisse intacte la nature contractuelle de la nationalité (1), mais une présomption dont il n'est pas lui-même trop sûr puisqu'il se pose ensuite la question : cette présomption est-elle invincible?

Dans un premier système qui a pour lui un ensemble d'autorités imposant, dit-il, on raisonne de la façon suivante : la loi a attribué à la femme la nationalité de son mari parce qu'elle a considéré que l'unité de patrie entre les époux est conforme à la nature du mariage. Et qui, ajoute-t-il (2), oserait prétendre que les époux sont maîtres de changer par leurs conventions la nature particulière du mariage en l'empêchant de produire ses conséquences essentielles?

Si M. Weiss s'était arrêté à sa première proposition : il y a là une présomption de volonté qui laisse intacte la nature contractuelle de la nationalité, nous n'aurions qu'à nous rapporter à ce que nous avons déjà dit. Mais puisqu'il soutient que les époux ne sont pas maîtres de changer la nature du mariage en l'empêchant de produire ses conséquences essentielles, nous ne pouvons que le confronter avec lui-même.

---

(1) Weiss, *Traité de Droit international privé*, p. 504.
(2) Weiss, op. cit., p. 505.

En effet, de deux choses l'une, ou bien la présomption de volonté laisse intacte la nature contractuelle de la nationalité et alors les articles 12 et 19 sont seulement interprétatifs, ou bien ces articles s'imposent absolument et alors à quoi bon cette présomption de volonté que l'on refuse aux époux d'exprimer d'autre part? Ces deux points de vue étant combinés, il ne nous reste qu'à relever la contradiction qui en résulte, contradiction aggravée par la deuxième proposition de M. Weiss qui ne tend rien moins qu'à ruiner la liberté contractuelle des époux reconnue d'autre part, en leur refusant le droit de s'exprimer sur une question aussi grave que celle du changement de nationalité et dont dépend le maintien des liens qui les attachent à leur partie d'origine.

Abstraction faite de la contradiction que nous venons de signaler, la doctrine de M. Weiss fournit un appoint très sérieux en faveur de notre manière de voir. Pour le montrer il nous suffira de rappeler le passage de M. Weiss relatif à la nature contractuelle de la nationalité. Nous pensons en effet, que : ou bien l'abdication présumée de la femme résulte de ce qu'elle a consenti à épouser un étranger et alors l'article 19 du Code civil ne peut être qu'interprétatif, ou bien cet article est une disposition impérative de la loi, applicable dans tous les cas, et alors il ne peut être question de la nature contractuelle de la nationalité. Ainsi il y aurait ou il n'y aurait pas consentement réel au changement de nationalité suivant que l'on admet ou que l'on admet pas le principe de la souveraineté absolue de l'Etat

en cette matière. Cette question étant controversée, et le point de vue de M. Blondeau (1) et le principe de la nature contractuelle de la nationalité étant admis d'autre part, notre manière de voir s'en trouve sinon confirmée, du moins autorisée, quoi qu'écrive M. Weiss sur la nature du mariage et l'impossibilité de l'empêcher par une convention particulière de produire ses conséquences essentielles.

Les fléchissements de la doctrine de M. Fœlix ne sont pas moindres. Tout en disant qu'il lui paraît difficile d'aller jusqu'à dire que la femme est libre d'échapper à l'application des articles 12 et 19, en déclarant sa volonté à cet égard lors de la célébration du mariage, cet auteur se voit obligé de dire qu'il ne lui paraît pas exact de présenter le changement de nationalité qui s'opère en la personne de la femme comme résultant de la seule force de la loi et non du fait de l'individu (2), de sorte que la présomption de volonté n'a plus sa raison d'être si l'on reconnaît le caractère impératif des articles 12 et 19 du Code civil et qu'elle nous paraît vraiment difficile à soutenir.

Aussi, pour conclure, disons que l'argument tiré de la volonté présumée de la femme de suivre la condition de son mari, n'a aucun fondement juridique sérieux, étant donné l'autorité absolue de l'article 19 du Code civil qui ôte à la femme toute possibilité d'exprimer sa volonté réelle.

---

(1) V. *Supra*.

(2) Fœlix, *Traité de droit international privé*, p. 82.

III[e] SECTION

De l'Emprunt de la Nationalité

La force chancelante de l'article 19 du Code civil nous apparaît encore mieux lorsqu'on prétend l'expliquer, le justifier, en affirmant que la femme empruntant le nom et le domicile de son mari, emprunte aussi sa nationalité.

En effet, affirmer avec M. Weiss (1) que la femme a emprunté le nom et le domicile de son mari, et, en se basant là-dessus, conclure que la femme emprunte aussi sa nationalité, c'est mettre en péril non seulement l'article 19 du Code civil, mais l'ensemble de l'œuvre du législateur de 1803.

Tout d'abord, M. Weiss se contredit lui-même, en affirmant que la femme qui, par son mariage, emprunte le nom et le domicile de son mari, doit aussi emprunter sa nationalité. Voici ce qu'il dit : « Si toute personne, quel que soit son sexe, quelle que soit la place qu'elle occupe dans la famille, a le droit d'avoir une nationalité et le droit d'en changer, en se conformant aux règles établies par le législateur dont elle relève, il est désirable que plusieurs nationalités ne coexistent pas au même foyer. La bonne intelligence entre époux, la gestion des intérêts communs du ménage souffriraient

(1) Weiss, *Traité de droit international privé*, p. 503.

de la diversité de patrie. Aussi le législateur a-t-il le devoir, tout en ne portant aucune atteinte à la liberté d'expatriation, tout en respectant l'individualité de chacun de ceux qui composent la famille, d'établir entre eux l'harmonie initiale, au jour où cette famille se fonde, au jour du mariage. »

Donc, ou bien l'article 19 du Code civil serait une disposition impérative, à laquelle les futurs époux ne sauraient déroger et on ne peut pas parler de l'emprunt de la nationalité, ou du moment qu'il s'agit de l'emprunt, l'article 19 du Code civil ne devient qu'une disposition interprétative de volonté. Or, l'article 19 n'est pas une disposition interprétative, M. Weiss lui-même le prouve en disant : (1)

« Qui oserait prétendre que les époux sont maîtres de changer par leur convention particulière la nature du mariage, en l'empêchant de produire ses effets essentiels ? »

Il nous montre donc que l'article 19 du Code civil est bien une disposition impérative à laquelle les futurs époux ne sauraient déroger à aucun prix et que l'argument de l'emprunt de nationalité ne peut être considéré que comme un dernier effort pour redresser un édifice déjà presque écroulé.

D'ailleurs, même en matière de domicile, sans tenir compte de la doctrine relative à l'emprunt de la nationalité, cette doctrine n'est pas satisfaisante. La preuve en est l'article 108, alinéa 1 du Code civil qui, loin de confirmer la manière de voir de

(1) Weiss, *Op. cit.*, p. 504.

M. Weiss, prouve le contraire. A l'entendre, la vérité, c'est que ce n'est pas la femme qui emprunte le domicile de son mari, mais que c'est le législateur qui le lui impose. Dire que la femme n'a point d'autre domicile que celui de son mari (article 108, alinéa 1) ou bien qu'elle est obligée d'habiter avec lui et le suivre partout où il juge à propos de résider (article 214 du Code civil), ce n'est vraiment pas affirmer que la femme emprunte le domicile de son mari comme le prétend M. Weiss, mais bien qu'elle est astreinte à s'y conformer. De sorte qu'en supposant même que les futurs époux stipulent, que la femme gardera son ancien domicile, une stipulation pareille sera nulle et non avenue. L'article 108 du Code civil, ainsi que l'article 1388 ne laissent sur ce point aucun doute, tant dans leur lettre que dans leur esprit. De plus, M. Weiss lui-même, en présence d'une pareille prétention de la part des futurs époux, serait certainement le premier à déclarer que c'est une prétention extravagante, incompatible avec l'article 108, tout comme il déclare que l'article 12, (et par conséquent l'article 19, qui n'est que sa contre-partie) est une véritable disposition d'ordre public, à laquelle les futurs époux ne sauraient déroger (1).

D'autre part, même théoriquement parlant, le mot « emprunt » nous paraît tout à fait impropre comme l'a justement remarqué M. Sautereaud (2). Pour

(1) Voir *Supra*.

(2) Sautereaud, *Le maintien de la nationalité de la femme française*.

emprunter, comme pour passer tout autre contrat synallagmatique, il faut le vouloir. C'est là une condition essentielle.

D'autre part, même en ce qui concerne l'emprunt du nom du mari, quoique la question soit controversée dans la doctrine, la théorie de M. Weiss nous paraît excessive. M. Planiol lui-même, pour lequel, « contrairement à l'opinion vulgaire », le mariage ne fait pas acquérir à la femme le nom de son mari (1), est obligé de reconnaître que si la femme ne perd pas, en se mariant son nom patronymique pour prendre celui de son mari, elle acquiert cependant en vertu de l'usage, et dans la mesure où cet usage a un sens, un véritable droit de jouissance sur le nom de son mari (2). Donc, quand la femme signe du nom de son mari, non seulement elle ne commet pas un faux, dit-il, mais elle emploie la forme naturelle de sa signature. L'usage qu'elle fait du nom de son mari, loin de lui servir à cacher son état, le révèle plutôt. Il en est l'aveu, affirme-t-il encore (3), et, de là il résulte nettement que, quoique le mariage ne fasse pas acquérir à la femme le nom de son mari, il n'en est pas moins vrai selon la doctrine même de M. Planiol, que si la femme prend le nom de son mari, ce n'est pas parce qu'elle l'emprunte, mais parce que c'est l'usage, le droit non écrit, qui n'a pas moins de force que le droit écrit lui-même, qui le lui impose.

(1) Planiol, n° 390.

(2) Planiol, n° 394.

(3) Planiol, p. 145.

Plus catégorique que M. Planiol, M. Beudant l'affirme positivement et avec une force de raisonnement incontestable. « La coutume n'est, dit-il, pas obligatoire seulement dans les cas où la loi y renvoie formellement ». « Si étendue que soit la loi écrite, avec quelque soin qu'elle ait été rédigée, même dans les matières qu'elle règlemente, il y a une foule de points qui restent abandonnés à l'usage de la pratique, que l'on suit sans même se douter que la loi ne les prescrit pas ». « On discute la loi, mais on ne discute pas la coutume, » a-t-il dit (1). Et poursuivant l'étude du chapitre VI relatif aux droits et devoirs des époux, se demandant si ce chapitre contient tous les effets du mariage, il répond par un non catégorique (2). « Il en est beaucoup d'autres, dit-il (3) auxquels les textes ne font même pas allusion et ce sont les effets essentiels, les effets les plus directs et les plus immédiats : la vie commune, les droits et obligations qui s'y rattachent, le *consortium omnis vitæ* ». « Il est remarquable », ajoute-t-il, que « partout, aussi bien quand il s'agit des conditions et qualités requises pour le mariage et des causes de nullités, que maintenant (il fait allusion au chapitre V relatif aux obligations ou dettes alimentaires) à propos de ces effets, le Code émet ce qui est substantiel, c'est-à-dire ce qui implique et suppose la nature même du mariage. » Et, « s'il en est ainsi, c'est qu'à ce propos les mœurs suppléent au

(1) Beudant, *Droit civil français*, p. 63.

(2) Beudant, p. 419.

(3) Beudant, pp. 419 et 420.

silence du Code civil, de sorte que la coutume suffit ». « Les seuls effets formellement relevés, sont les effets de droit positif, plus ou moins conventionnels, non substantiels ; quant à ces derniers, à quoi bon les consacrer, puisqu'ils sont substantiels. La femme acquiert et prend le nom patronymique de son mari ; elle acquiert avec son nom, s'il y a lieu, le titre qui en fait partie. Elle a droit à l'un et à l'autre pendant le mariage et même après la dissolution du mariage, sauf en cas de divorce, du moins tant qu'elle ne contracte pas une nouvelle union, auquel cas elle prend le nom du second mari. » « C'est un effet très conforme à la nature du mariage ; le mari, d'après la tradition, est le chef responsable de l'association conjugale, son nom en est la raison sociale. » Donc, les deux associés le portent (1) non pas parce qu'ils l'empruntent l'un à l'autre, ajouterions-nous, mais parce que cela leur revient de droit, du droit non écrit c'est-à-dire du droit coutumier, de l'usage, source du droit positif lui-même.

Cet usage, cette coutume, la loi ne l'a pas confirmée expressément, mais la loi du 6 février 1893, devenue l'article 311 du Code civil, en tire une conséquence explicite en disant que le jugement qui prononce la séparation de corps, ou un jugement postérieur, peut interdire à la femme de porter le nom de son mari ou l'autoriser à ne pas le porter ; de là il résulte parfaitement que le changement ne se produit pas de plein droit, malgré la séparation de corps, mais que le tribunal peut l'ordonner, soit

(1) Beudant, pp. 420 et 421.

par le jugement même qui prononce cette séparation, soit par un jugement ultérieur. Cela nous prouve d'une façon positive que le changement de nom est de droit strict. M. Planiol, malgré sa doctrine opposée, en convient aussi (1) et quand il a dit qu'il lui semble que les Chambres se sont trompées sur ce point et qu'elles ont cru que le mariage attribuait légalement le nom du mari à sa femme, de sorte que celle-ci aurait besoin d'un jugement pour l'abandonner régulièrement, il ne fait que nous fortifier dans notre manière de voir. De plus, s'il ne s'agissait que d'un emprunt nous ne voyons pas pourquoi l'article 299, alinéa 2, stipulerait que « par l'effet du divorce, chacun des époux reprend l'usage de son nom » ; de sorte qu'aucun tempérament n'étant plus permis, les tribunaux ne pourraient pas autoriser la femme à faire encore usage du nom de son mari comme on l'a fait antérieurement à la loi du 6 février 1893 (2) ». Au cas où elle s'obstinerait à faire usage du nom de son mari, celui-ci aurait le droit de la poursuivre et de demander des dommages-intérêts qu'elle serait condamnée à lui payer.

Donc, de tout ceci il résulte, et d'une façon positive, que la femme n'emprunte ni le nom ni le domicile de son mari, et, qu'à plus forte raison, elle ne peut emprunter sa nationalité comme le prétend M. Weiss.

---

(1) Planiol, n[os] 147 et 396 (dans ce sens Baudry-Lacantinerie, n° 256).

(2) Tribunal de Toulouse, 10 mai 1886, S. 86, 2, 119 ; — Comp. Nîmes, 8 août 1887, D. 86, 2, 9 et S. 88, 2, 19.

En résumé, la théorie de l' « emprunt » est inadmissible. Elle se heurte à ce dilemne : ou bien la disposition de l'article 19 est d'ordre public et on ne saurait parler de l'emprunt ; ou bien elle est interprétative, et alors la femme ne change pas obligatoirement de nationalité.

IVe SECTION

De l'Ordre public

Les auteurs qui invoquent le caractère d'ordre public de l'article 19 du Code civil n'ajoutent, en ce faisant, rien qui puisse fortifier la position de cet article envisagé en lui-même.

On ne s'explique pas la nécessité de juger, comme le font M. Baudry-Lacantinerie (p. 159) et M. Weiss (p. 504) les dispositions de cet article et les autres dispositions relatives à la puissance maritale, comme des dispositions d'ordre public nécessaire.

Prises à la lettre, les doctrines de M. Baudry-Lacantinerie et de M. Weiss, au lieu de justifier le principe selon lequel la femme Française suit la condition de son mari, en épousant un étranger, nous révèle plutôt que, tout en étant une disposition d'ordre public, l'article 19 du Code civil ne satisfait pas tous les esprits et qu'il y en a parmi eux qui se sont rendu compte des inconvénients qui en résultent. Mais, quoiqu'il en soit, en revenant à l'argument tiré de l'ordre public il se pose ici une première question : la règle de l'article 19 du Code civil (la femme suit la condition de son mari) est-elle aussi absolue que la force de l'argument invoqué pourrait le faire croire ? On en peut douter ; et, pour répondre à cette question nous ne pouvons que nous rap-

porter une fois de plus à l'article 12 § 2 du Code civil. De cet article il ressort nettement que la femme peut parfaitement se soustraire à la nationalité de son mari et qu'elle ne participe pas nécessairement aux changements de nationalité acceptés ou subis par son mari.

De plus, en ce qui concerne la femme Française qui suit son mari à l'étranger, quoique la question soit controversée, il paraît acquis qu'elle ne perd pas en France ses droits civils (1).

On a demandé, dit M. Malleville (2) lors de la rédaction de l'article 19, une addition à cet article pour conserver les droits civils à la femme Française qui suit en pays étranger son mari qui s'expatrie, mais on a répondu que cette exception donnerait lieu à des fraudes ; que le mari et les enfants profiteraient des biens de la femme ; qu'il faudrait au moins obliger celle-ci à donner une caution qu'elle ne disposerait de ses biens qu'en faveur de Français et qu'elle rentrerait en France si elle devenait veuve. La proposition étant ajournée dans la séance du 16 thermidor an 9, sans qu'on l'ait reprise depuis, je crois, ajoute M. Malleville, que la femme Française qui suit son mari à l'étranger, ne perd pas ses droits civils en France parce qu'elle ne fait que remplir les

(1) Douai, 3 août 1852. Sirey, 1858, 2, 513.

(2) Malleville, *Analyse raisonnée de la discussion du Code civil au Conseil d'Etat*, pp. 35 et 36. Voir aussi, dans le même sens, Deloincourt, t. I, notes p. 188 de l'édit. de 1819 ; M. Legat, *Code des étrangers*, p. 54 ; Duranton, t. I, n° 189 ; Coin-Delisle, comment. : *Sur l'art. 19, C. C.*, p. 64, n° 2 ; Valette, *Sur Proudhon*, p. 126, note d ; Demolombe, dans son *Comm. du C. C.*, t. I, n° 175, p. 183.

obligations de son état et qu'elle ne peut être censée avoir perdu l'esprit de retour.

Cette doctrine de M. Malleville, complétée par celle de M. Gentil, est particulièrement significative en notre matière.

« La femme Française, dit M. Gentil (1), dont le mari, Français, se fait, pendant le mariage, naturaliser en pays étranger, ne perd pas pour cela sa qualité de Française : ici est inapplicable le principe que la femme suit la condition de son mari. Elle ne perd pas non plus son domicile en France si elle a continué d'y résider. »

A ces deux autorités, nous joindrons celle de M. Mourlon qui dit : « Le Français qui porte à l'étranger ses capitaux, son industrie, ses talents, qui la deshéritant de son travail quitte la France sans esprit de retour, est réputé renoncer à sa qualité de Français. Mais quoique le Français qui s'établit à l'étranger sans esprit de retour perde sa nationalité, sa femme ne cesse point pour cela d'être Française, et il en est ainsi, alors même qu'elle l'a suivi dans sa nouvelle patrie. On ne peut pas, en effet, induire de là qu'elle a entendu s'associer à sa condition nouvelle, car, obligée de le suivre partout où il lui plaît de résider, elle accomplira un devoir et subit une nécessité lorsqu'elle s'expatrie avec lui. »

Ainsi, en suivant ces trois autorités, nous sommes complètement fixés sur ce point, à savoir que la règle de l'article 19 du Code civil : la femme suit la

(1) Gentil Sirey, 1858, 2, 513, note 1.

condition de son mari, n'a rien d'absolu et par conséquent l'argument tiré de l'ordre public ne l'est pas davantage. Pour refuter ce dernier et pour finir cette section, force nous est de nous rapporter à la doctrine de M. Blondeau (1) qui nous enseigne que la femme ne participe pas nécessairement au changement de nationalité, accepté ou subi par son mari, et que l'article 12 § 2 du Code civil est venu consacrer cette opinion, de sorte qu'il peut ainsi se faire, que pendant le mariage, les deux époux n'aient pas la même nationalité. Nous ne voyons donc pas pourquoi ce qui, dans ce cas n'est pas considéré comme contraire à l'ordre public et à la nature du mariage, le serait dans l'hypothèse qui nous préoccupe. L'article 19 n'est pas d'ordre public nécessaire. Il l'est *en fait*, mais non en bonne logique.

---

(1) Weiss, *Sur Blondeau*, p. 504.

Vᵉ SECTION

De l'Unité de la Patrie

L'esprit des articles 19 et 12, c'est, à en croire la doctrine de M. Weiss, l'union morale et matérielle, réelle et absolue de deux époux dans une même patrie. La bonne intelligence entre eux, la question des intérêts communs souffriraient de la diversité de patrie, dit M. Weiss (1) et nous ne contesterons pas la valeur de l'argument. Seulement, sans méconnaître que ce soit le but de ces deux articles, nous contestons qu'ils suffisent à l'atteindre. « Prise à la lettre, dit M. Mourlon (2), la règle que la Française qui épouse un étranger suit la condition de son mari (art. 19) conduit à cette double conséquence : 1° la femme qui épouse un étranger perd sa nationalité : elle cesse d'être Française ; 2° elle suit la condition de son mari, elle a donc la même nationalité que lui : s'il est Russe ou Allemand, elle devient comme lui, Russe ou Allemande. » Seulement cette unité de nationalité des époux n'est pas toujours atteinte par l'article 19, ainsi que nous le verrons, et même lorsqu'elle l'est, ce n'est pas forcément à titre définitif, parce que rien n'empêche la femme d'éluder la

(1) Weiss, p. 503.

(2) Mourlon, p. 115.

contrainte de la loi, en sollicitant, dès le lendemain du mariage, avec l'assentiment de son mari, sa réintégration dans son pays d'origine. Dans ce cas « l'unité de la nationalité n'aurait existé qu'un instant » dit M. Mourlon (1).

Ajoutons à ceci l'article 12 § 2 du Code civil qui dit : la femme mariée à un étranger qui se fait naturaliser Français et les enfants majeurs de l'étranger naturalisé, pourront, s'ils le demandent, obtenir la qualité de Français, sans condition de stage, soit par le décret qui confère cette qualité au mari ou au père, ou à la mère, soit comme conséquence de la déclaration qu'ils feront ; et, delà il résulte nettement que l'unité de la patrie des époux ne doit forcément pas toujours exister quoiqu'en dise M. Weiss et malgré la contrainte des articles 12 et 19 du Code civil. M. Fœlix lui-même en convient. Le changement de nationalité résulte ou de la seule force de la loi, ou bien du fait de l'individu, dit-il (2) et après avoir dit qu'à la première classe appartient le mariage de la femme aux termes des articles 12 et 19 du Code civil français, il ajoute qu'il ne lui paraît pas exact de présenter ce changement de nationalité qui s'opère en la personne de la femme comme résultant de la seule force de la loi et non du fait de l'individu « Suivant nous, dit-il, la loi se borne ici à poser une présomption et la présomption légale n'a rien d'exorbitant car la femme qui épouse un

(1) Dans ce sens, Mourlon, *Répétition écrite sur le Code civil* (9e édition, p. 102, note 1). — Cf. Weiss, *Sur Blondeau*, p. 505.

(2) Fœlix, pp. 82 et 35.

homme qu'elle sait étranger, témoigne suffisamment par ce fait même qu'elle consent à changer de nationalité. Dès lors, nous pouvons admettre sans difficulté que, si le mariage une fois célébré, le mari perd sa nationalité par suite des faits auxquels la femme n'a point participé, cela n'aura aucune influence relativement à la femme. En effet, l'esprit de la loi n'est point que la femme appartient nécessairement et dans tous les cas à la même nationalité que le mari (1). »

Mentionnons encore la loi du 4 février 1919, sur l'accession des indigènes d'Algérie à la qualité de citoyens français. Cette loi aussi (art. 2), nous en offre un exemple de plus, en décidant que la femme d'un indigène devenu citoyen français, postérieurement à son mariage, pourra demander à suivre la nouvelle condition de son mari, ce qui veut dire qu'elle pourra parfaitement ne pas devenir Française et que par conséquent l'unité de la patrie n'existera pas malgré sa volonté et au mépris du principe : « la femme suit la condition de son mari. »

Voilà donc la vérité : la femme ne suit pas toujours la condition de son mari. Même en bornant notre examen à l'article 19, nous ajouterons que cet article, ni avant, ni après sa réforme, n'a jamais réalisé dans tous les cas l'unité de la patrie dans le mariage.

Lorsque l'article 19 était conçu en termes absolus, décidant que la femme suivrait toujours la condition de son mari, il suffisait que la nation du mari étran-

(1) Fœlix, p 83.

ger n'admît pas ce principe pour que l'unité de nationalité n'ait pas été réalisée entre les époux ; car si, dans ce cas, la Française ayant épousé un étranger devenait étrangère au regard de la loi française, ce fait n'empêchait nullement la même femme d'être en même temps considérée comme française par la loi étrangère Cette conséquence absurde était l'aboutissement logique du conflit qui s'élevait entre la loi étrangère et l'article 19. mais alors on ne pouvait légitimer celui-ci par la nécessité de faire régner l'unité de patrie au sein du ménage puisque, loin de la réaliser, il avait au contraire pour résultat de conférer deux nationalités à la femme.

C'est ainsi qu'avant 1870, alors que l'Angleterre considérait encore le mariage comme sans effet eu égard à la nationalité de la femme, la femme Française mariée à un Anglais perdait conformément à l'article 19 sa nationalité d'origine en France mais n'acquérait pas la nationalité de son mari en Angleterre. Il en était de même dans tous les mariages célébrés entre Françaises et ressortissants d'une nation chez laquelle le principe « la femme suit la condition de son mari » n'avait pas cours : par exemple du Brésil, de la Turquie.

Pendant la période d'application de l'article 19 primitif, on n'était donc pas fondé à en trouver la justification dans la nécessité d'assurer l'unité de patrie dans la famille, puisque cet article n'arrivait pas à donner une patrie commune aux époux. Depuis que l'article 19 a été modifié par la loi du 26 juin 1889, on est encore moins bien fondé à invoquer cet argument en sa faveur.

Le caractère contradictoire des résultats produits par la règle absolue de l'article 19 ayant éveillé l'attention du législateur, l'article en question fut modifié de façon à ce que la femme possédât toujours à l'avenir une nationalité unique et non plus, comme il arrivait précédemment, une nationalité à double face, tantôt française, tantôt étrangère suivant qu'on l'envisageait du point de vue de la loi étrangère ou du point de vue de la loi française. Aux termes de cette réforme, « la femme Française qui épouse un « étranger suit la condition de son mari *à moins que « son mariage ne lui confère pas la nationalité de « son mari, auquel cas elle reste Française* ».

Sous ce nouveau régime, ce n'est plus seulement en vertu d'un conflit entre la loi française et la loi étrangère que les époux peuvent avoir des nationalités différentes, mais aussi en vertu de la loi française qui consacre explicitement cet état de chose. Comment dès lors l'argument tiré de l'unité de la patrie justifierait-il l'article 19 qui commande des solutions contraires à cette unité?

En voici quelques exemples pris dans la jurisprudence. D'après la loi brésilienne, la femme étrangère qui épouse un Brésilien conserve sa nationalité d'origine; il s'ensuit que la femme française mariée à un Brésilien est fondée à se prévaloir en France de sa qualité de Française conformément au nouvel article 19 (1). Pour le même motif, la même solution doit être donnée en ce qui concerne

(1) Trib. civ. Seine, 15 août 1913, *Gazette du Palais*, 1913, II, 7.

la Française mariée à un Ottoman (1). La femme Française qui épouse un Russe devant l'officier d'état civil Français, demeure également Française, bien que suivant la loi Russe la femme suive la condition de son mari, parce qu'un mariage pour être valable en Russie doit avoir été célébré religieusement ; le mariage civil d'une Française et d'un Russe n'a d'effets qu'au regard de la loi Française, et comme il ne fait pas acquérir la nationalité Russe à la femme, celle-ci conservera sa nationalité d'origine par application de l'article 19 modifié (2).

En résumé, les articles 12 et 19 du Code civil ne suffisent pas à assurer l'unité de la patrie dans le mariage. Il faudrait pour cela que la règle qu'ils posent fût une règle de droit universelle. Le conflit des lois la rend inefficace et le seul moyen de réaliser l'unité, c'est le consentement.

---

(1) Civ. Cass., 9 avril 1910, *Gaz. Trib.*, 1910, I, 109, 2e semestre ; Civ. Seine, 4 mars 1912, *Rev. dr. intern. privé*, 1913, p. 128, etc. Cette solution est constante dans la jurisprudence française ; mais étant donné l'existence d'un arrêt du Conseil d'Etat Turc qui consacre le principe que la femme suit la condition de son mari et dont la portée légale est discutée, on rencontre à l'étranger des solutions inverses admettant par exemple que la femme italienne qui épouse un ottoman acquiert la nationalité ottomane. (Cour mixte d'Alexandrie, 10 février 1910, *Revue Algérienne*, 1911, I, p. 24).

(2) Trib. civ. Seine, 13 mars 1916, *Gaz. Trib*, 1916, II, 379.

CONCLUSION

Tous les éléments étant épuisés, tous les arguments en faveur de l'article 19 du Code civil étant examinés, critiqués et refutés, il ne nous reste qu'à conclure.

Nous avons vu que l'argument tiré de la prééminence de l'époux sur son épouse ne peut nullement entrer en ligne de comptes, parce que, rationnellement, il ne peut s'appliquer qu'aux choses matérielles, au gouvernement intérieur, à la gestion des biens communs. Nous avons vu aussi que la présomption de volonté elle-même ne tient pas debout, la femme n'étant pas libre d'exprimer sa volonté contraire. L'emprunt de la nationalité mis au point par M. Weiss, devant céder la place à l'article 19, nous avons vu ce qu'il vaut. N'empruntant ni le nom ni le domicile de son mari, à plus forte raison elle ne peut emprunter sa nationalité qui ne relève ici que de la souveraineté de l'Etat. Il en est de même de l'argument tiré de l'ordre public. Nous avons établi que l'article 19 du Code civil n'est pas d'ordre public logiquement nécessaire, puisque dans d'autre cas on admet des divergences de nationalité entre les époux. Enfin, quant à l'unité de la patrie, nous avons établi que cette unité, quoique souhaitable,

n'est pas toujours réalisée ou réalisable, sans que l'on tienne compte du consentement de la femme.

Donc, pour conclure, retenons que les arguments tirés soit de la prééminence de l'époux sur son épouse, soit de l'abdication présumée, soit de l'emprunt de la nationalité, soit de l'ordre public ou de l'unité de la patrie, loin de justifier l'article 19 du Code civil ou même de l'expliquer, nous montrent au contraire l'inhomogénéité du principe : « la femme suit la condition de son mari ».

Enfin, remarquons que tout ce qui nous reste de cet exposé, c'est l'article 19 lui-même, dépourvu d'arguments valables, car rien ne permet d'affaiblir les critiques que nous lui avons faites. Ce sont ses inconvénients et son iniquité que nous allons développer dans notre chapitre II et qui certainement n'existeraient pas si l'on assurait aux époux ce à quoi ils ont droit, c'est-à-dire le liberté conventionnelle.

CHAPITRE II

De l'iniquité et des inconvénients de l'article 19 du Code civil.

Dans nos précédents développements nous avons déjà signalé l'iniquité de l'article 19 du Code civil, iniquité que rien ne justifie ni n'explique à nos yeux. Non seulement la femme Française qui épouse un étranger est arbitrairement dépouillée du droit d'exprimer si elle entend ou non abdiquer sa nationalité d'origine en épousant un étranger, mais encore on lui inflige, arbitrairement aussi, une peine qui, juridiquement parlant, ne se conçoit vraiment pas. En effet, les cinq arguments donnés à l'appui de cette disposition loin de justifier l'article 19, nous montrent au contraire l'embarras de ceux qui ont tenté de le justifier tant dans sa lettre que dans son esprit. La femme doit fidélité à son mari, elle doit lui obéir, mais elle n'est pas son esclave. Napoléon I (1) pensait que la femme est faite pour donner des enfants à l'homme, et que par conséquent elle est sa propriété et non lui la sienne, de même que l'arbre appartient au jardinier et non le jardinier à l'arbre. Mais il n'en est pas moins vrai, comme le disent les

(1) Les jugements formulés par Napoléon I sont reproduits dans le *Mémorial de Sainte Hélène.* (Ch. Letourneau, *La condition de la femme,* p. 497).

Saint Simoniens (1) que c'est la puissance de la femme qui nous rend, même à notre insu, généreux ou ladres, heureux ou malheureux, bons ou mauvais, braves ou lâches, loyaux ou fourbes : la femme est la maîtresse de nos cœurs, l'inspiratrice de tous les dévouements. Donc, puisque c'est entre les mains de la femme qu'il faut aller chercher la clef du bonheur, de la bonté et de la morale, nous ne voyons pas pourquoi elle serait la propriété de l'homme à l'exemple de l'arbre qui est la chose du jardinier, pourquoi elle serait l'esclave de son mari et devrait suivre sa condition partout et toujours.

Nous ne voyons surtout pas pourquoi il lui est permis de débattre et de régler avec son futur époux par contrat de mariage, le régime de l'association conjugale quant aux biens (art. 1387), et pourquoi au contraire il ne lui est pas permis de choisir en toute liberté sa condition personnelle. Ceci nous semble pourtant plus d'ordre public que la solution inique de l'article 19, bien qu'elle cadre avec les conceptions de Pothier (2) suivant lequel la femme n'a pas le droit de discuter un ordre de son mari, ni même de trouver que l'air du lieu où la conduit son époux est contraire à sa santé ou qu'il y règne des maladies contagieuses. Ces idées, qui ont prévalu au sein du Conseil d'Etat lors de la rédaction du Code civil, expliquent parfaitement l'article 19, mieux que les arguments invoqués d'ordinaire en sa

---

(1) Patureau-Mirand, *op. cit.* p. 44.

(2) Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, II. 248.

faveur et qu'il faut à tout prix abandonner si l'on désire sincèrement le progrès social.

Du temps de Pothier et de Napoléon, cette conception pouvait peut-être s'expliquer dans une certaine mesure, mais dans l'état de chose actuel elle ne peut à coup sûr que troubler l'ordre public. La meilleure preuve s'en trouve dans l'article 19 lui-même, nouveau texte. D'après la rédaction première de cet article, la femme Française qui épousait un étranger suivait la condition de son mari ; c'est-à-dire, qu'*ipso facto*, par le seul fait de son mariage, elle perdait sa qualité de Française : aux yeux de la loi Française elle devenait une étrangère, même si elle continuait de résider en France, même si la loi nationale de son mari ne lui conférait pas la nationalité étrangère qu'elle était censée avoir acquise aux termes de l'article 19.

C'est ce qui se produisait dans le cas de mariage entre Françaises et Anglais avant 1870, parce que jusqu'à cette date l'Angleterre ne regardait le mariage ni comme attributif ni comme désinvestif de la nationalité. C'est également ce qui avait lieu lorsque l'époux étranger appartenait à une nation, Brésil, Turquie par exemple, qui n'admet pas le principe que la femme suit la condition de son mari. Même lorsque ce principe était consacré par la loi étrangère, cela pouvait aussi se présenter si cette loi exigeait à peine de nullité des formalités spéciales pour la célébration du mariage, par exemple l'intervention d'un ministre du culte et que le mariage n'ait été célébré que civilement en France (mariages

civils franco-russes). Dans tous ces cas (1), la femme Française devenait une étrangère aux yeux de la loi Française, sans pour autant acquérir la nationalité de son mari.

Cette conséquence bizarre de l'article 19 a obligé, en 1889, le législateur à introduire un tempérament dans le système jusqu'alors en vigueur, savoir : que la femme Française resterait Française si par son mariage avec un étranger elle n'acquérait pas la nationalité de son mari.

Une partie des inconvénients de l'article 19 disparut ainsi grâce à cette réforme; mais il en subsiste d'autres extrêmement graves pour la femme Française au point de vue de la condition personnelle qu'elle acquerra dans le pays de son mari. Tous les avantages dont la femme Française jouit aux termes de la loi Française et qui ont trait à sa capacité contractuelle, à sa situation dans la famille, à la possibilité qu'elle a d'obtenir le divorce, lui sont enlevés par le fait de son mariage avec un étranger; elle est désormais soumise en ces matières aux dispositions de la loi étrangère. Souvent, sa nouvelle condition sera à peu près équivalente à celle qu'elle aurait comme Française; mais il n'en sera pas toujours ainsi, non seulement dans les pays arriérés où le droit coutumier est encore en vigueur, mais aussi dans des pays civilisés régis par le droit positif.

Ces inconvénients du changement forcé de nationalité de la femme Française mariée à un étranger sont surtout remarquables dans les pays de droit

(1) *Pour les développements,* v. chapitre I, section V, *infra.*

positif, lorsque la femme a l'intention de divorcer. La femme Française qui devient étrangère par son mariage acquiert le statut personnel de la loi étrangère ; par conséquent, si sa nouvelle patrie exclut la possibilité du divorce, il lui est impossible de l'obtenir même des tribunaux Français parce qu'elle n'est plus considérée comme Française. C'est ainsi que la femme Française, ayant acquis la nationalité Autrichienne à la suite d'un mariage catholique avec un Autrichien, ne peut demander avec succès le divorce contre son mari, parce que la loi Autrichienne n'admet pas le divorce entre catholiques (1). La situation est semblable dans le cas d'un mariage entre une Française et un Russe, tous deux catholiques parce que la loi Russe prohibe le divorce entre sujets russes catholiques (2). Cette impossibilité de divorcer se retrouve toutes les fois qu'une Française se marie avec un étranger dont la loi interdit le divorce et admet le principe que la femme suit la condition de son mari (3).

Il y a plus. Lorsque dans les hypothèses visées, la femme Française mariée à un étranger a obtenu la séparation de corps d'avec son mari et s'est fait réintégrer dans la qualité de Française, elle ne peut même pas, quoique Française, et conformément à la loi Française, faire convertir la séparation de corps en divorce si son mari est resté étranger. En effet, la convention de La Haye du 12 juin 1902

---

(1) Pau, 25 janvier 1915, Durig., S. 1915, II, 45, note anonyme.
(2) Paris, 1er février 1912, J. Clunet, 1912, 857.
(3) p. ex. mariage franco-italien, franco-espagnol.

(art. 8), décide que dans ce cas la dernière législation *commune aux époux* est seule applicable, autrement dit la loi étrangère; or cette dernière défend le divorce. Nous supposons bien entendu qu'il s'agit d'une nation ayant ratifié cette convention, l'Italie (1), l'Espagne (2) par exemple.

La femme Française, devenue étrangère par son mariage, se trouve encore dans une situation inférieure à celle de l'épouse Française, lorsque la loi étrangère, tout en reconnaissant le divorce, ne l'admet pas aussi largement que la loi Française. C'est ce qui a lieu par exemple en Angleterre où la femme Anglaise ne peut obtenir le divorce pour excès, injures, sévices graves; en outre d'après la loi Anglaise, tandis que l'adultère simple de la femme est une cause de divorce pour le mari, l'adultère du mari ne peut-être invoqué par la femme que s'il est accompagné de certaines circonstances aggravantes (3).

Il serait donc à souhaiter qu'en modifiant l'article 19 du Code civil dans le sens de la liberté conventionnelle, on permettre à la femme Française épousant un étranger d'opter pour la nationalité Française, afin que, le cas échéant, elle puisse invoquer à son profit le bénéfice des lois Françaises.

Si des pays régis par le droit positif nous passons à ceux où le droit coutumier est encore en vigueur,

(1) Civil Seine, 28 juin 1910, Vittorelli, *Gaz. Trib.*, 1910, II, 405, 2e semestre ; Paris, 26 octobre 1911, Bonamici, *Gaz. Trib.*, 1911, II, 381, 2e semestre ; par *a contrario*, Civil Nice, 29 mars 1909, Bardese-Ghigy. *Gazette du Palais*, 1909, II, 135.

(2) Pau, 28 juin 1909, Zabalza, *Gaz. Palais*, 1909, II, 177.

(3) *La femme mariée en Angleterre et en France*, Thèse 1906, par Chéron, p. 87.

les inconvénients de l'article 19 sont encore plus manifestes parce que dans la plupart de ces pays la femme est d'après la coutume dans une situation de subordination marquée vis-à-vis de l'homme. A ce sujet, nous citerons, comme très caractéristique et très actuelle, une circulaire du Ministère de l'Intérieur aux Préfets en date du 2 octobre 1919 et relative aux mariages des Françaises avec les Chinois :

« M. le Ministre de France en Chine a signalé à M. le Ministre des Affaires Etrangères qui m'en a fait part que, les unions entre les ouvriers chinois et femmes Françaises étant de plus en plus fréquentes, il devient nécessaire d'appeler l'attention de nos compatriotes sur les conséquences de tels mariages.

« La situation des françaises épousées d'ouvriers Chinois serait acceptable tant que leurs maris, résidant en France, y travailleraient moyennant un salaire égal à celui des ouvriers Français. Mais les travailleurs Chinois seront, pour la presque totalité, rapatriés en fin du contrat. Dès lors la position de leurs femmes étrangères deviendrait très précaire. Au point de vue matériel d'abord, à l'exception des ouvriers spécialistes qui s'assureront une existence relativement aisée, les simples manœuvres retomberont, à leur retour dans le pays natal, à des salaires de quelques dollars par mois. C'est avec ce maigre revenu qu'ils devront assurer la subsistance de leurs femmes qui seront condamnées par la force des choses à vivre dans une misère et au milieu de privations

inimaginables, dans un pays dont elles ne connaîtront ni la langue ni les mœurs.

« La situation des femmes Françaises dans leur nouvelle famille sera de plus délicate. Les Chinois se marient très jeune et il n'est pas téméraire d'affirmer que bon nombre des ouvriers envoyés en France se trouvaient déjà mariés légitimement avant leur départ de Chine. Pour ceux qui sont dans ce cas, la nouvelle union contractée à l'étranger ne saurait porter atteinte aux droits de la femme légitime Chinoise ; elle ne sera aux yeux de la loi et de la société qu'une sorte de concubinat. L'épouse Française, rentrant en Chine dans la famille de son mari, s'y trouverait séquestrée, ravalée à la position subalterne de deuxième femme, en butte à l'autorité despotique de la femme légitime, sans parler de la tyrannie de ses beaux-parents aux sévices desquels l'omnipotence paternelle, de tradition séculaire dans la famille Chinoise, la livrerait sans défense.

« Dans ces conditions, j'estime que non seulement les autorités Françaises doivent déconseiller le mariage entre Françaises et Chinois, mais qu'il faut en rendre la célébration à peu près impossible, en exigeant l'accomplissement stricte des formalités précisées par le Code civil. En outre le Ministre de l'Intérieur Chinois ayant décidé que tout Chinois désireux de contracter mariage avec une femme européenne devrait demander au préalable à ses père et mère ou au chef de famille un certificat attestant qu'il n'a pas de femme légitime, il convient que ce certificat soit réclamé comme une des justi-

fications nécessaire de la capacité matrimoniale du Chinois.

« Vous voudrez bien appeler tout particulièrement l'attention des officiers de l'état civil de votre département sur les observations qui précèdent et les inviter à se conformer très strictement aux prescriptions indiquées dans le dernier paragraphe de la présente circulaire »

Si nous nous laissions entraîner à analyser cette circulaire, quelles conclusions en tirerions-nous? Elle nous parle des inconvénients d'ordre moral et matériel qui peuvent résulter de mariages contractés entre Françaises et Chinois ; elle relate la singularité de la situation où se trouverait la femme Française dans la famille de son mari, mais elle ne fait pas allusion à l'article 19 du Code civil. Bien qu'elle semble l'impliquer, elle ne nous dit pas si la femme Française ayant épousé un Chinois devient Chinoise, si elle suit la condition de son mari aux yeux de la loi Chinoise comme aux yeux de la loi Française, conformément à l'article 19 du Code civil. Malgré tous nos efforts, restés vains, nous n'avons pu nous éclairer sur ce point, et il ne nous reste qu'à revenir à cette circulaire pour la confronter avec la doctrine de M. Weiss, défenseur inflexible de l'article 19 dans sa lettre comme dans son esprit.

Tout d'abord, quand M. Weiss soutient que la femme Française sait à quoi elle s'engage lorsqu'elle épouse un étranger, nous croyons que son opinion ne répond pas à la réalité quand il s'agit d'un mariage

contracté avec un Chinois. Pour arriver à ses fins, le Chinois fera tout son possible pour décider la femme Française à l'épouser. Il lui parlera du bonheur qui l'attend, que sais-je? mais il n'en est pas moins vrai, qu'une fois en Chine, la Française sera sous la domination de ses beaux-parents dans la maison paternelle, sous celle de son mari dans son ménage, sous celle de ses enfants dans son veuvage, de telle sorte qu'elle est condamnée à n'être jamais qu'une esclave. Que son mari soit agréable ou non, c'est là une particularité négligeable, dit M. Létourneau : il est le chef, le maître de la femme (1).

Bru, elle doit servir son beau-père et sa belle-mère ; elle ne doit jamais paraître devant eux sans avoir sur elle un sachet d'odeurs, sans être vêtue de ses habits de parade. En entrant auprès d'eux, elle doit composer son maintien et leur demander respectueusement s'ils ont trop chaud ou trop frais, s'ils sont incommodés, etc. Elle ne doit répondre à leurs ordres qu'en disant : « J'obéis » (2).

Tout cela la femme Française qui épouse un Chinois ne peut le savoir, d'abord parce qu'il lui est matériellement impossible de se renseigner, puis parce que son futur époux ne le lui dira certainement pas. Il ne lui dira pas non plus qu'il a en Chine le droit incontesté de la battre, et de la louer comme une chose, du moins dans certaines provin-

---

(1) Létourneau, *La Condition de la Femme*, p. 244.

(2) *Mémoires concernant les Chinois*, IV 17 ; Létourneau, *op. cit.*, p. 244-245.

ces, notamment dans celle de Tché-Kiang (1). Bien plus si elle n'est pas la femme légitime, si elle n'est qu'une simple concubine (2), son mari pourra même la vendre sans qu'elle ait le droit de protester.

Tout cela, répétons-le, la femme Française ne peut le savoir et quand M. Weiss dit qu'elle suivra la condition de son mari Chinois parce que l'ordre public l'exige, nous lui objecterons que c'est tout le contraire et que l'ordre public ne peut qu'en être troublé. C'est si vrai que nous nous permettons d'insister encore.

Doit-on conclure de là qu'il faut défendre à la femme Française de s'unir avec un Chinois? Non, parce que ce serait violer son droit élémentaire. Ce qui est à retenir de cet exposé, ce sont les inconvénients de l'article 19 du Code civiil qui ne permet pas à la femme de conserver la qualité de Française tout en épousant un Chinois, ni de refuser la condition qui l'attend dans la société comme dans la famille Chinoise.

L'exemple de la Chine n'est pas isolé. Nous pourrions citer d'autres pays de droit coutumier où, à des degrés divers, la femme mariée est dans une situation pire que l'épouse Française. Dans les Indes notamment, la femme doit obéissance absolue à son mari qui peut même lui infliger des châtiments corporels. La polygamie y est permise sans limitation du nombre des femmes, sous la seule réserve du

(1) Huc, *loc. cit.*, 270, Létourneau, p. 248.

(2) A l'inverse de la femme légitime qui est la « grande femme ». Létourneau, p. 246.

consentement volontaire ou acheté de la première femme, ou d'une juste cause, cette juste cause consistant dans la stérélité, les vices de la première femme, dans le fait qu'elle n'a donné à son mari pendant dix ans que des enfants du sexe féminin, etc. (1). Au Monténégro, quoique beaucoup moins dure, la situation de la femme est cependant moins favorable qu'en France : elle est dans un état de sujétion absolue vis-à-vis de son mari, à l'égard duquel elle a une infinité de devoirs et de charges et fort peu de droits en compensation (2).

Il est donc non seulement de l'intérêt évident de la femme mais encore et surtout de l'intérêt de l'ordre public et des bonnes mœurs que l'article 19 du Code civil soit réformé dans le sens de la liberté conventionnelle, au quèl cas la femme saura vraiment à quoi elle s'engage, ou du moins n'aura pas le droit de faire grief au législateur d'être la cause de sa misère et de son malheur.

La France elle-même n'aura pas à s'en repentir, son intérêt se confondant avec celui de la femme Française épousant un étranger. Elle a perdu tant de ses enfants au cours de la guerre qu'elle ne peut se désintéresser d'un seul de ses sujets, à quelque sexe ou à quelque catégorie qu'il appartienne.

---

(1) *Répertoire Général de Droit Français*, au mot mariage, n^os^ 2075, et s.

(2) *Op. cit.* n° 2251.

CHAPITRE III

Des Réformes proposées

Comme nous l'avons dit dans notre introduction, la multitude des mariages de Françaises avec des étrangers n'a pas tardé à attirer l'attention des publicistes et des juristes. Par voie d'articles dans les journaux et les revues, des auteurs se sont mis à dénoncer les dangers de la législation actuelle et à y suggérer des réformes. Nous ne pouvons pas retracer l'histoire complète de cette campagne de presse, néanmoins il nous semble utile de noter que M. Clunet, directeur du *Journal de Droit international privé*, a préconisé une réforme (de l'article 19) dans le journal *Oui* du 1er septembre 1918 et dans le *Temps* du 25 décembre 1918. De même, pour ne pas citer d'autres journaux, la *Liberté* du 16 décembre 1918, sous la signature de M. Fernand Laurent, et l'*Heure* du 21 décembre 1918 sous celle de M. Régnié, ont également abordé cette question.

La Société d'études législatives elle-même est allée jusqu'à émettre le vœu que l'article 19 du Code civil soit modifié de façon à ce que la femme Française qui épouse un étranger suive la condition de son mari à moins qu'elle ne manifeste une volonté contraire (1).

(1) Sautereaud, *Du maintien de la nationalité de la femme Française qui épouse un étranger*, p. 16.

Le Parlement n'est pas resté inactif, lui non plus. Aujourd'hui la question de la réforme de l'article 19 du Code civil est posé officiellement et à l'heure actuelle il y a trois propositions de loi sur ce point. L'une, émanant de M. Jénouvrier, sénateur, a été déposée sur le bureau du Sénat le 17 janvier 1918 (1); les deux autres émanent de la Chambre des Députés, et ont respectivement pour auteurs : celle du 30 juillet 1918 (2) MM. Honnorat et Landry, celle du 18 février 1919 (3) M. Ernest Lafont.

Avant d'aborder l'analyse de ces trois propositions, répondons d'abord à une question de doctrine qu'elles soulèvent et qui est la suivante : la femme doit-elle ou non suivre la condition de son mari si elle ne manifeste pas sa volonté contraire ?

Sur ce point les avis sont partagés. D'après les uns, la femme Française qui épouse un étranger ne perdra sa qualité de Française que si elle déclare expressément vouloir suivre la condition de son mari. D'après les autres, elle perdra cette qualité, si elle n'a pas manifesté sa volonté de rester Française.

MM. Jénouvrier et Maurice Colin (4) se rallient à la première opinion, ainsi que M. Sautereaud, conseiller à la Cour d'Appel de Paris, qui propose la rédaction suivante : *elle ne perdra pas sa nationalité*,

---

(1) *Journal Officiel*, Documents parlem , Sénat, 1918, annexe n° 18, p. 15.

(2) Documents parlem., Députés, 1918, annexe n° 4904, p. 2143.

(3) Documents parlem., Députés, 1919, annexe n° 5716, p. 1935.

(4) *Journal Officiel*, Documents parlem., Sénat, 1918, p. 581.

à moins qu'elle ne déclare expressément dans l'acte de mariage vouloir acquérir la nationalité de son mari (1). M. Sautereaud donne toute sa préférence à cette formule parce que, dit-il, il ne faut pas que le silence de la femme soit interprêté contre elle ; la renonciation à un droit doit être expresse et ne se présume pas (1).

Il nous semble qu'en disant que le silence de la femme ne doit pas être interprêté contre elle, M. Sautereaud va un peu loin. En outre, il a l'air de sous-estimer la capacité contractuelle de la femme, notamment lorsqu'il estime que la future épouse, entraînée par son affection pour son mari, éprouvera quelque gêne, quelque hésitation à revendiquer sa propre nationalité et se taira peut-être, tout en le regrettant.

Par là, M. Sautereaud a posé discrètement, mais nettement, la question de l'infériorité du sexe féminin, en la résolvant dans le sens défavorable à la femme. Pour nous, au contraire, que l'on donne aux époux, à la femme comme à l'homme, la liberté entière de déterminer en toute indépendance leur statut personnel et on peut être certain que la femme ne se montrera pas inférieure à l'homme, loin de là : ses armes sont autres que la force, et elle saura en user pour harmoniser son amour et ses sentiments de Française, n'en doutons pas.

M. Sautereaud s'appuie sur un second argument que nous ne trouvons pas moins excessif que le pre-

---

(1) Sautereaud, *op. cit.*, p. 26.

mier, ce qui fait qu'en admettant notre point de vue, son opinion ne saurait être retenue. Contrairement à ce que dit cet auteur, il y a des droits auxquels on peut renoncer tacitement et cela se rencontre même en matière de nationalité : l'article 1734 nous en donne une preuve indiscutable. Le Français, qui, sans autorisation, prend du service militaire à l'étranger perd la qualité de Français, dit cet article. Il résulte nettement de là que l'on ne saurait qualifier d'excessive la présomption de renonciation à un droit.

Toutefois il ne faut pas conclure de ces critiques que la manière de voir de M Sautereaud est dépourvue de toute ingéniosité. Elle nous est surtout sympathique en ce sens qu'elle a la prétention de rompre définitivement avec les anciens errements consacrés par l'article 19 et suivant lesquels la femme doit nécessairement suivre la condition de son mari.

M. Sautereaud va encore plus loin. Il repousse l'expression suivante « la condition de son mari » qu'il trouve trop voilée et trop vague et en outre « trop insignifiant d'apparence ». Si l'on se contentait, dit-il, de demander à une jeune fille, souvent mineure et peu au courant de la terminologie juridique : « Consentez-vous à suivre la condition de votre futur époux ? » elle répondrait évidemment oui, sans se rendre compte que ce mot banal signifie, dans la circonstance, la nationalité.

Nous sommes complètement d'accord sur ce point avec M. Sautereaud parce que vraiment ce terme est trop vague et imprécis pour qu'une jeune

fille puisse en comprendre sans explication la portée. Mais nous ne le repoussons pas pour cette seule raison, mais aussi parce que ce mot nous semble tyrannique et comme le dernier vestige de l'antique esclavage de la femme dont personne ne souhaite aujourd'hui le retour, même ceux qui admettent encore qu'en principe la femme doit suivre la condition de son mari si elle ne déclare pas vouloir demeurer Française.

Cela dit, nous allons passer à l'examen des trois propositions de loi sur l'article 19, en commençant par la première en date, la proposition Jénouvrier.

Ire SECTION

De la proposition Jénouvrier

Texte de la proposition :

Article unique. — « *Le premier alinéa de l'article 19 du Code civil sera rédigé ainsi qu'il suit :*

« *La femme Française qui épouse un étranger suit la condition de son mari, à moins que son mariage ne lui confère pas la nationalité de son mari auquel cas elle reste Française.*

« *Toutefois, lorsqu'une Française épousera un soldat d'une nation alliée de la France, elle conservera en toute hypothèse sa nationalité à moins qu'elle ne déclare expressément dans son acte de mariage vouloir suivre la condition de son mari.*

« *La Française qui, depuis le 4 août 1914, aura épousé un soldat d'une nation alliée, pourra recouvrer la nationalité Française par une simple déclaration de sa volonté faite devant l'officier de l'état civil. Cette déclaration sera inscrite sur le registre des actes de mariage de l'année courante et mention en sera faite en marge de l'acte de célébration du mariage de la déclarante.*

« *Si le mariage est dissout par la mort ou le divorce, elle recouvrera la qualité de Française si elle l'a perdue, avec l'autorisation du Gouvernement, pourvu qu'elle réside en France ou qu'elle y rentre en déclarant qu'elle veut s'y fixer.* » (J. Officiel, Documents parl., Sénat, 1918, annexe n° 18, p. 15.)

Cette proposition de loi, à vrai dire, ne présente pas un très grand intérêt en ce sens qu'elle n'embrasse pas la question de la réforme de l'article 19 dans toute son ampleur ; elle l'amorce seulement comme l'a justement remarqué M. Sautereaud (1). Elle ne s'occupe que des Françaises qui auraient épousé un soldat d'une nation alliée de la France, et spécifie que dans ce cas la femme Française conservera sa nationalité à moins qu'elle ne déclare expressément, dans son acte de mariage, vouloir suivre la condition de son mari. Il résulte de là que la réforme proposée n'a pas le caractère d'une mesure générale, ce qui est contraire à la conception admise de la loi. En outre, même en admettant que le législateur se contente de cette demi-réforme, M. Jénouvrier lui-même n'en pourra être satisfait parce que ce ne sont pas seulement des soldats alliés que les Françaises ont épousé pendant la guerre, mais aussi des civils, des réfugiés alliés, des ouvriers, des sujets neutres. Ces Françaises ne pourraient donc pas bénéficier de la réforme proposée par M. Jénouvrier et leur déchéance de la nationalité française se trouverait définitivement consacrée.

Quoi qu'il en soit, cette proposition déposée sur le bureau du Sénat le 17 janvier 1918, fut accueillie favorablement et M. Maurice Colin fut chargé par la Commission de révision des dispositions du Code civil de faire un rapport. Ce rapport, de tous points favorable à la proposition, fut fait à la

(1) Sautereaud, p. 25.

date du 22 octobre 1918 (1) ; en voici l'exposé des motifs :

« Lors de la promulgation du Code civil et même jusqu'à ces dernières années, les dispositions de l'article 19 : la femme Française qui épouse un étranger suit la condition de son mari, se concevaient fort bien. D'une part, les mariages entre Françaises et étrangers étaient relativement rares. D'autre part, quand ils se produisaient, ou la femme suivait son mari, quittait la France sans esprit de retour, ou elle y demeurait avec un étranger y résidant et tout prêt à demander sa naturalisation.

« La situation a été bouleversée par les conditions de la guerre. Des millions d'hommes appartenant aux nations alliées sont installés en France. Beaucoup sont célibataires, de très nombreux mariages ont été célébrés entre eux et des Françaises. Celles-ci ont, par cela même, dans bien des cas, perdu leur nationalité par le seul fait des dispositions de l'article 19 du Code civil. Il est apparu à beaucoup qu'il y avait là un danger auquel il convenait de remédier. C'est ce danger que la proposition Jenouvrier a pour but d'éviter en subordonnant pour la Française qui épouse un étranger, la perte de la qualité de Française à l'expression formelle de cette volonté dans l'acte même du mariage.

« Les avantages de cette réforme sont multiples.

« Il suffit qu'elle le veuille pour que la Française, qui épouse en France un soldat étranger appartenant

(1) *Journal Officiel*, Doc. parlem., Sénat, 1918, annexe n° 392, p. 581.

à une nation alliée de la France, voie les conditions civiles de son mariage réglées par la loi Française en dehors de tout contrat de mariage. D'autre part, si des incidents surgissent au cours du mariage, elle peut réclamer la protection de la loi Française. Enfin, devenue veuve, elle peut, pour ses enfants, réclamer la même protection. Ce sont là autant d'avantages qui suffisent à justifier la proposition de notre collègue. Ils sont assez sérieux pour que l'on se préoccupe de les assurer aux Françaises qui, dans les conditions qu'elle vise, se sont mariées avant la promulgation de cette loi. C'est ce que fait M. Jénouvrier en proposant que lorsqu'une Française épousera un soldat d'une nation alliée de la France, elle conservera sa nationalité, à moins qu'elle ne déclare expressément, dans son contrat de mariage, vouloir suivre la condition de son mari.

« Il est bien entendu que les dispositions de cette loi visent uniquement les Françaises épousant ou ayant épousé des soldats appartenant à une des nations alliées de la France. Si des Françaises — on dit qu'il en est quelques unes — ont épousé des soldats appartenant aux armées ennemies, elles ne pourraient réclamer le bénéfice de la loi nouvelle. Pour elles, les dispositions de l'article 19 du Code civil continueraient à recevoir leur application. Le moins qu'on puisse dire, c'est qu'elles n'ont certainement pas droit à la bienveillance du législateur Français.

« En conséquence, votre Commission vous propose d'adopter la proposition Jénouvrier sans autres

modifications que celles qui ont pour but de préciser, soit l'officier de l'Etat civil compétent pour recevoir la déclaration par laquelle la Française dont le mariage a été célébré avant la promulgation de la présente loi demande à s'en assurer le bénéfice, soit la forme même de cette déclaration. »

Si nous analysions le rapport de M. Colin, nous ne pourrions que revenir sur ce que nous avons déjà dit de la proposition Jénouvrier elle-même. Il ne nous apporte rien de nouveau et envisage la réforme de l'article 19 du Code civil avec une étroitesse d'esprit, ou plutôt une ignorance du sujet qui nous frappe particulièrement.

M. Colin en convint lui-même et, ayant compris le non-sens de son rapport, fut forcé d'en faire l'aveu, en demandant « le renvoi de la discussion de la « proposition Jénouvrier à une date ultérieure ; » « J'ai déposé, dit-il, un rapport favorable à la propo- « sition de M. Jénouvrier, mais M. le Garde des « Sceaux a fait valoir auprès de moi des objections « tellement sérieuses que, si elles m'avaient été faites « avant le dépôt de mon rapport, mes conclusions « *eussent certainement été différentes* » (1). Il résulte de là que M. Colin, loin d'avoir compris l'importance de la réforme de l'article 19, s'était tout simplement approprié les vues de M. Jénouvrier qui ne satisferont certainement personne.

M. Colin ne nous dit rien des objections de M. le Garde des Sceaux, mais cela nous prouve sa clairvoyance et celle du Sénat qui adopta le point de vue du Ministre, en ajournant la discussion probablement pour ne la reprendre jamais.

(1) Séance du Sénat, 17 octobre 1919, *Journal Officiel*, Déb. parlem., Sénat, 1919, p. 1016.

IIe SECTION

De la proposition Honnorat et Landry

Texte de la proposition :

Article 1er. — « *L'article 8 du Code civil est ainsi modifié :*

« *Tout Français jouira des droits civils.*

« *Sont Français :*

« *1. Tout individu né en France d'un père Français ou d'une mère Française ou, à l'étranger d'un père Français, sauf la faculté pour lui dans ce dernier cas, de décliner dans l'année qui suivra sa majorité, la qualité de Français, si sa mère était étrangère, la législation du pays de sa naissance lui confère, du chef de sa mère, une nationalité étrangère ;*

« *2. Sans changement ;*

« *3. (Supprimé) ;*

« *4. (Supprimé) ;*

(Le reste sans changement.)

Article 2. — L'article 19 du Code civil est ainsi modifié :

« *La femme Française qui épouse un étranger reste Française, à moins que s'établissant à l'étranger, elle n'y acquière la nationalité de son mari. La femme Française ayant acquis, dans ces conditions, la nationalité étrangère, ne peut recouvrer sa qualité de Française si son*

mariage est dissous par la mort du mari ou le divorce qu'avec l'autorisation du Gouvernement.

(*Le reste sans changement.*)

Article 3. — L'article 57 du Code civil est ainsi modifié :

« *L'acte de naissance énoncera le jour, l'heure, le lieu de la naissance, le sexe de l'enfant et les prénoms qui lui seront donnés, les prénoms, les noms, nationalité, profession et domicile des père et mère et ceux des témoins.*

« *Lorsque l'enfant est issu du mariage d'une mère Française avec un étranger, cet acte mentionnera en outre son nom patronymique, lequel est, en ce cas, constitué par les noms patronymiques de ses deux auteurs réunis par un trait d'union* ». (J. off. doc. parl., Députés, 1918, annexe 4904, pp, 2144-2145.)

Pour ne pas sortir du cadre de notre étude nous n'entrerons pas dans les détails de cette proposition en ce qui concerne les modifications des articles 8 et 57. Nous ne nous occuperons d'elle qu'autant qu'elle nous intéresse directement, c'est-à-dire autant qu'elle modifie l'article 19 du Code civil.

Or, quoique beaucoup plus judicieuse que la proposition Jénouvrier, la proposition de MM. Honnorat et Landry n'est cependant pas celle qui conviendrait le mieux. D'abord, nous ne voyons vraiment pas pourquoi, après avoir décidé que la femme Française qui épouse un étranger reste Française à moins que, s'établissant à l'étranger, elle n'y acquière la nationalité de son mari, ils ont ajouté à ce premier alinéa un second qui stipule : la Française ayant acquis dans ces conditions, la

nationalité étrangère, ne peut recouvrer la qualité de Française, si son mariage est dissous par la mort du mari ou par le divorce, qu'avec l'autotorisation du gouvernement. Cette disposition est en effet inutile puisqu'elle est déjà en vigueur en vertu du § 2 de l'article 19 du code civil.

En outre les termes eux-mêmes de la proposition : « La Française qui épouse un étranger reste Française à moins que, s'établissant à l'étranger, elle n'y acquière la nationalité de son mari » ne nous paraissent pas très bien choisis.

D'une part à un point de vue tout formel ils ne concordent pas parfaitement avec le titre du chapitre II du Code civil auquel appartient l'article 19. En effet, ce chapitre est consacré à la perte de la qualité de Français, et la proposition Honnorat et Landry parle au contraire et avant tout du maintien de la nationalité Française.

D'autre part, en analysant cette proposition, nous la trouvons vague et obscure, et nous ne voyons pas comment on peut l'expliquer ni quel est son esprit. Ses auteurs ont-ils voulu consacrer la liberté conventionnelle de la femme eu égard à la perte de la qualité de Française ? Ou bien, au contraire, n'ont-ils voulu faire aucune part à la volonté de la femme Française, en délimitant objectivement les cas dans lesquels celle-ci serait déchue de sa nationalité d'origine ? La position exacte prise par MM. Honnorat et Laudry n'apparaît pas avec netteté, et, chose plus grave, nous croyons que c'est à la seconde solution qu'ils inclinent. En effet, il ressort

de leur proposition, que la femme Française épousant un étranger reste Française, quelle que soit sa volonté sur ce point, sauf dans un cas. Et dans le cas exceptionnel où la femme acquiert la nationalité de son mari, la volonté de la femme Française n'est pas non plus toujours prise en considération ; car, si le mari appartient à une nation où la femme suit la condition de son mari, il suffira que le ménage s'établisse à l'étranger pour qu'*ipso facto* la femme Française perde sa nationalité d'origine. Or, le fait de s'établir à l'étranger n'implique pas forcément chez la femme l'intention d'abdiquer sa nationalité : elle peut, en effet, être poussée à cette détermination par des considérations d'ordre matériel, par exemple, parce que son mari a son commerce ou son industrie dans son pays.

Au total la proposition Honnorat et Landry revient à établir deux présomptions suivant lesquelles la femme Française, ayant épousé un étranger, 1°) est censée vouloir conserver la nationalité Française si elle demeure en France, 2°) est censée vouloir acquérir la nationalité de son mari si elle s'installe à l'étranger. Le critérium de l'habitation est beaucoup trop imparfait pour être adopté ; c'est un « signe extérieur » qui ne révèle pas le moins du monde la volonté réelle de la femme. Nous repoussons donc la proposition Honnorat-Landry comme contraire au principe de la liberté conventionnelle, parce qu'elle ne permet pas à la femme Française ayant épousé un étranger d'opter pour la nationalité de son mari tout en demeurant en France, pas plus

qu'elle ne lui permet dans tous les cas de conserver sa nationalité d'origine si elle s'est établie à l'étranger.

C'est pourquoi nous pensons qu'il serait préférable de lui substituer une proposition rompant radicalement avec la conception qui a présidé à la rédaction de l'article 19 et consacrant le principe de la liberté conventionnelle de la femme, car là est le seul remède aux inconvénients que nous avons signalés précédemment et que MM. Honnorat et Landry signalent eux-mêmes dans l'exposé des motifs de leur proposition que nous allons reproduire *in extenso*. Seulement, avant de les reproduire nous tenons à observer une fois de plus que la proposition Honnorat et Landry modifie les articles 8 et 57 aussi et que l'exposé des motifs de leur proposition est fait en conséquence. Il en résultera forcément quelque chose d'étrange que nous signalons nous-mêmes, afin qu'il n'y ait pas de confusion. Voici cet exposé :

« Est-il admissible que la loi oblige la Française qui épouse en France un étranger à « suivre la condition de son mari » et à devenir ainsi étrangère dans son propre pays ?

« Est-il davantage admissible que l'enfant, né de ses œuvres, au foyer de ses ascendants maternels ne puisse être désigné que sous un nom qui le fait d'apparence étranger à la famille et à son milieu ?

« Peut-on mieux admettre que cet enfant dont la formation intellectuelle et morale sera exclusivement Française, qui devra tout à la France, ait le droit de se réclamer de l'origine étrangère de son père pour

répudier le titre de Français et échapper ainsi aux charges et obligations incombant aux jeunes gens de son âge?

« L'heure nous paraît venue pour la Chambre d'aborder l'examen de toutes ces questions. Car c'est un fait malheureusement trop certain que des maris, en grand nombre, manqueront demain à nos filles et que beaucoup parmi elles ne pourront connaître à leur tour, les joies de la maternité qu'en consentant à prendre un époux parmi les étrangers qui, de toutes parts, dès la fin des hostilités, accourent en foule sur notre sol meurtri.

« Il serait étrange que nous ne nous rendions pas compte du danger qu'il y aurait pour la France à priver ces Françaises là du droit de rester Françaises Il serait plus étrange encore que, tout en nous en rendant compte, nous persistions, par préjugé, à faire d'elles des étrangères. L'erreur serait d'autant plus grande que ce préjugé ne se défend ni psychologiquement, ni historiquement.

« N'est-ce pas, en effet, sous l'influence de nos mères que se forme chez chacun de nous, par reflet des impressions reçues dans l'enfance, cet ensemble de goûts, de tendance d'esprit et de sentiments, qui constitue le caractère vrai d'une nationalité? Et ne faut-il pas que cette influence soit singulièrement pénétrante pour que les éléments techniques d'origines diverses qui se sont heurtés sur notre territoire au cours des âges, aient pu si aisément fusionner et donner naissance à cette forme si exceptionnellement

harmonieuse de la civilisation européenne qu'est la civilisation Française ?

« Que les auteurs du Code civil aient pu méconnaître ces vérités, on se l'explique encore. Mais que nous puissions persister à refuser de nous y rendre sous prétexte de maintenir dans la famille une apparente unité morale, et que malgré le péril évident qui en résulte, nous laissions nos filles tributaires jusque dans leur propre pays, de la condition de l'homme dont elles fixent le destin, au risque de le condamner trop souvent à ne pouvoir donner le jour sur la terre qui les a vu naître qu'à des enfants étrangers, c'est ce qui apparaît, quand on y refléchit, comme un outrage à la raison, au patriotisme.

« Car qui donc, après les désastres de la guerre, pourrait ne pas s'apercevoir qu'à rejeter hors de notre communauté nationale toutes celles qui, faute de trouver un mari dans les rangs trop clairsemés de nos fils, ne se résignant pas cependant à laisser derrière elles le foyer où ont vécu leurs parents sans une main pieuse pour en entretenir la flamme, c'est à l'unité morale de la France que, cette fois, nous porterions directement atteinte?

« Le temps n'est plus d'ailleurs où il pouvait paraître légitime de subordonner en toute matière la personnalité de la femme à celle de son mari. Les idées et les mœurs ont même tellement évolué que les esprits les plus soucieux de sauvegarder dans le monde moderne les anciennes traditions sont les

premiers à reconnaître que des droits nouveaux devront s'ouvrir pour elle après la guerre.

« Or, que vaudront ces droits si elle n'est pas assurée de pouvoir se réclamer toujours de sa patrie? Aucun ne peut valoir pour elle sans celui-là. Il n'en est pas un qui puisse sans inconséquence lui être conféré tant que celui-là ne lui aura pas été reconnu.

« Et de fait, que ne serait-on pas autorisé à penser de nous si nous pouvions un jour donner ce singulier spectacle de déclarer incapable de continuer à exercer ses fonctions, telle jeune fille employée d'une de nos administrations publiques qui viendrait à épouser un ancien soldat d'une armée alliée, par exemple, et d'appeler au même moment à figurer sur une liste électorale telle autre jeune fille qui cohabiterait avec un étranger plus ou moins suspect, de n'avoir nourri à notre égard, pendant la guerre, que des sentiments exempts de bienveillance?

« Est-ce qu'il n'y aurait pas de quoi déconcerter tous les esprits? Et pourtant, est-ce que ce n'est pas à de pareilles anomalies que nous serions fatalement exposés, si nous étions assez mal avisés pour étendre les capacités de la femme avant de lui avoir assuré pleine possession de sa nationalité?

« Il est entendu que cette possession ne pourra jamais être pour elle, aussi complète que pour l'homme. Il est entendu qu'au delà des frontières, il faudra toujours, sous peine d'élever entre notre législation et les législations étrangères le plus vain de tous les conflits, subordonner son statut au statut

que lui fait le pays de son mari. Mais est-ce qu'il y a quelque comparaison à faire entre la Française qui épouse à l'étranger un étranger et la Française qui épouse en France un étranger? Et peut-on bien tirer argument de l'impuissance où l'on est de conserver à la première sa nationalité pour continuer à faire dépendre la nationalité de la seconde d'une « condition » autre que la sienne propre?

« Il en est de même pour l'enfant. Pas une seconde, il ne peut-être question dans un pays tel que le nôtre de demander au *jus soli* de déterminer sa nationalité. C'est une conception qui a pu prévaloir dans notre ancien droit, c'est une conception qui peut prévaloir encore dans certains Etats du nouveau monde, c'est une conception qui ne peut prévaloir chez nous, car à aucun prix, nous ne saurions concéder la qualité de Français à qui ne peut être présumé en avoir l'âme. Mais est-ce que cette considération si décisive peut aller jusqu'à faire exclure la filiation de la mère de l'application du *jus sanguinis* à l'enfant ? On le comprend lorsque l'enfant vient à naître en dehors du territoire. On ne le comprend pas, lorsque c'est au pays de la mère qu'il voit le jour, parce que c'est alors l'influence de celle-ci qui devient incontestablement prédominante.

« Le Code ne peut cependant consacrer cette vérité évidente qu'à une condition : c'est qu'il ait soin de maintenir à la femme, quand elle se marie, la qualité de Française. Car à quel titre la femme mère aurait-elle à transmettre cette qualité à son enfant, si elle l'avait comme épouse perdue?

« En vain, la loi du 26 juin 1899 a-t-elle essayé de tourner la difficulté en déclarant Français l'individu né en France d'un étranger qui lui-même y est né. Il n'a pas été possible de refuser de céder quatre ans plus tard aux justes critiques auxquelles cette formule a prêté, tant il est évident que si la filiation du père peut seule fixer le *jus sanguinis* dans notre droit public, on n'est pas fondé à y déroger sans le consentement des intéressés.

« Pouvons-nous donc continuer à admettre que l'enfant né en France d'une mère Française dont le père étranger sera peut-être décédé dès le lendemain de sa naissance, puisse à sa majorité, se réclamer de l'origine de son père pour échapper aux devoirs qui lui incombent? Pouvons-nous tolérer que le désir de s'y soustraire le conduise à faire, par surcroît de tous les biens dont il pourra hériter en France des biens étrangers? Et cependant, pouvons-nous bien nous plaindre si, ayant déclaré sa mère déchue de son titre de Française, il répudie ce titre à son tour? Soyons francs. Il ne fait en ce cas que nous rendre la monnaie de notre pièce.

« Nul doute, par suite, que si nous voulons mettre terme à ce scandale, il faille aborder le problème de front et reconnaître ce que la logique et le bon sens auraient dû depuis longtemps nous faire proclamer, à savoir, que la femme ne peut, pour quelque cause que ce soit, être dépossédée de sa nationalité dans son pays.

« Elle a pu n'attacher jusqu'ici que peu de prix à la revendication de ce droit essentiel et primordial,

parce que jusqu'ici, il n'y avait guère que dans quelques villages de régions voisines de la frontière d'où les jeunes gens émigraient en masse vers les villes, qu'elle était exposée à ne trouver le mari que parmi des travailleurs étrangers. Mais, aujourd'hui, que ce risque hélas ! est devenu un risque commun à toutes les villes, à toutes les campagnes, comment pourrait-elle être assez aveugle pour ne pas s'apercevoir que, si elle veut avoir dans le monde nouveau que la guerre fait éclore, une place plus conforme à la grandeur et à la beauté de son rôle, il faut d'abord que sa condition cesse d'être une condition subordonnée.

« Elle y a un intérêt personnel et immédiat et elle y a un autre intérêt non moins direct et plus puissant peut-être encore qui est l'intérêt collectif de tous les Français et de toutes les Françaises. Car ce n'est pas tout d'avoir sauvé la France sur les champs de bataille. Encore faut-il la sauver des suites trop redoutables que peuvent avoir pour son avenir les maux que la guerre a engendrés.

« Or, comment y parviendrons-nous si le jeu de nos lois continuait après les effroyables hécatombes que nous avons subies, à favoriser sur notre propre territoire, l'absorption de nos rares éléments nationaux par des éléments étrangers ?

« Nos fils ne se seront pas fait tuer pour que leurs sœurs deviennent en France des étrangères et ne laissent à nos foyers en deuil que de petits enfants étrangers. Ils sont morts pour qu'il reste une France après eux.

« C'est notre devoir de répondre à leur pensée.

Nous manquerions à leur mémoire si nous pouvions trahir pas notre imprévoyance la cause sacrée pour laquelle ils ont fait si héroïquement le sacrifice de leur vie.

« Il n'est pas un étranger digne de notre estime et de notre amitié qui ne le comprendra, car il n'est pas un étranger méritant l'une et l'autre qui ne sente ce que le monde perdrait si la France ne devait garder de son ancienne physionomie que la configuration géographique.

« Nous exagérons-nous donc l'étendue du péril quand nous soutenons que. sans une réforme radicale du Code civil, nous risquons à bref, très bref délai de faire prédominer sur notre sol des éléments qui ne seront plus les nôtres? Deux chiffres permettront d'en juger. Il y avait en France, avant la guerre, un excédent de population féminine de près de sept cent mille âmes. Pour sauver le peuple de la tyrannie, plus de treize cent mille jeune Français se sont offerts en holocaustes sur les champs de bataille. Si l'on ajoute à ces pertes celles que nous avons faites « en hôpitaux » on constate que le moins qui puisse arriver, c'est que la population féminine excède en France, après la guerre de deux millions d'âmes la population masculine.

« Réfléchit-on à ce que cela représente pour un pays dont la population totate n'atteint pas quarante millions d'individus ? Et mesure-t-on les conséquences qui en doivent inévitablement résulter quand ce pays a un sol aussi riche que le nôtre? En moins d'un quart de siècle, c'est peut-être dans des régions

entières la famille Française condamnée à disparaître.

« Qui s'étonnerait que nous voulions la défendre ? Et qui pourrait trouver étrange que n'ayant plus que nos filles pour la défendre, ce soit à elles que nous confions cette mission sainte ?

« C'est le même sentiment qui nous conduit à penser que, pour rendre plus efficaces les mesures destinées à réaliser cette œuvre de salut national, il convient de donner à l'enfant né en France d'un père étranger et d'une mère Française, le droit de recevoir de celle-ci, avec la qualité de Français, un nom qui ait quelque chose de Français.

« Nous n'allons pas jusqu'à dire qu'il faut lui conférer le seul nom de sa mère. Nous nous rendons bien compte des objections qui ne manquera pas de soulever de toutes parts, une pareille innovation. Mais est-ce que nos préjugés d'hommes peuvent faire obstacle à ce que dans les cas de l'espèce, le nom de l'enfant soit constitué par le nom de ses deux auteurs réunis par un trait-d'union ?

« Plusieurs législations étrangères font bien déjà, dans cette limite, place au nom de la mère dans la formation du nom de l'enfant. On ne voit pas pourquoi nous ne nous inspirerions pas de ces précédents, pour faire survivre à la guerre sans heurter les naturelles susceptibilités des étrangers fixés sur notre territoire, tant de noms chers, évocations des plus glorieux souvenirs de notre peuple.

« Nous avons dit ailleurs les considérations qui nous font croire que notre législation, en figeant indéfiniment dans leurs formes certains noms d'ori-

gine étrangère, contrevenait aux intérêts des citoyens qui portent ces noms et constituait la pire des erreurs au point de vue national.

« Combien ces observations prennent plus de force après les deuils sans nombre qui nous ont accablés depuis quatre années! Et combien nous serions impardonnables si nous pouvions négliger d'en tenir compte dans l'œuvre, dans l'ensemble, que nous convions la Chambre à entreprendre.

« Nous ne savons si cet exposé suffira à convaincre nos collègues que cette œuvre est bien l'une de celles qui peuvent constituer le plus sûr instrument de la défense nationale, au sens nouveau que le mot doit prendre désormais. Nous osons espérer qu'ils n'en méconnaîtrons pas du moins le haut caractère moral et que ce serait seulement pour faire à la femme, dans la loi, un sort plus conforme au respect qu'on lui doit. Ils seront unanimes à donner leur approbation aux idées qui nous ont inspirés »

Abstraction faite de ce qui se rapporte à l'enfant né en France, d'une mère Française mariée avec un étranger, et au nom de cet enfant nous constatons que les raisons développées dans cet exposé n'enlèvent rien à la valeur des critiques que nous avons faites à la proposition Honnorat-Landry. Nous nous contenterons seulement de remarquer, que ce n'est pas seulement l'intérêt de la femme qui est en jeu, mais aussi et surtout l'intérêt supérieur de la France; car, si la réforme de l'article 19 s'impose, c'est autant pour assurer la prospérité de la France, en lui conservant les femmes Françaises qui, tout en ayant

épousé des étrangers, veulent rester Françaises, que pour respecter les droits de la femme.

Il importe par conséquent que la réforme de l'article 19 coupe le mal dans ses racines ; elle ne le fera qu'en substituant le principe de la liberté conventionnelle de la femme aux présomptions plus ou moins arbitraires admises par l'article 19 et par MM. Honnorat et Landry. Les difficultés qu'il peut y avoir de faire constater la décision de la femme, ne sont pas insurmontables ; en tous cas elles ne doivent pas conduire à un système de présomptions légales, fausses la plupart du temps et dont les inconvénients sont pires que ne le seraient ceux de la liberté conventionnelle.

III^e SECTION

De la proposition Lafont

Texte de la proposition :

Article 1^er^. — « Le premier paragraphe de l'article 12 du Code civil est ainsi modifié :

« L'étrangère qui aura épousé un Français conservera sa nationalité d'origine, à moins qu'elle ne déclare expressément devant l'officier de l'Etat civil opter pour la nationalité de son mari.

« Lorsque le mariage aura été contracté suivant les formes d'une loi étrangère, la femme pourra faire la déclaration prévue au paragraphe précédent devant le consul de France ou devant l'officier de l'état civil de son nouveau domicile en France.

« Cette déclaration devra être faite dans le délai de deux mois à dater de la célébration du mariage.

« Toutefois, la femme qui n'aura pas fait de déclaration expresse acquerra la nationalité Française, si son domicile se trouve fixé en France au lendemain du mariage. »

Article 2. — L'article 19 du Code civil est modifié comme suit :

« La femme Française qui épouse un étranger reste Française, à moins qu'elle ne déclare expressément devant l'officier de l'Etat civil opter pour la nationalité de son mari.

« Toutefois, la femme Française suivra la condition de son mari, si, au lendemain du mariage, son domicile se trouve fixé dans le pays d'origine de celui-ci.

« Lorsque le mariage aura été contracté suivant les formes d'une loi étrangère, la femme pourra faire la déclaration d'option prévue au paragraphe précédent devant le consul de France ou devant l'officier de l'Etat civil Français, si son domicile se trouve fixé en France. »

Article 3. — Il est ajouté au paragraphe 1er de l'article 75 du Code civil, les mots suivants :

« Il fera également lecture des parties des articles 12 et 19 du présent Code relative à la nationalité de la femme mariée et demandera à la future épouse si elle entend exercer le droit d'option que lui confèrent lesdits textes. » (Journal Officiel, Doc. parl., Députés, 1919, annexe n° 5716, p. 1935.)

Pas plus que la proposition Honnorat et Landry, la proposition Lafont n'a pas pour seul but la modification de l'article 19 du Code civil. Elle modifie également l'article 12 relatif à la femme étrangère qui épouse un Français, ainsi que l'article 75 du Code civil.

Pour justifier cette réforme, M. Lafont s'appuie sur les arguments suivants (1) :

« ... féministes et juristes sont actuellement d'accord pour considérer que les règles anciennes de notre Code, relatives à la « nationalité de la femme mariée » ne correspondent plus aux mœurs ni à la mentalité d'aujourd'hui.

---

(1) *Journal Officiel*, Documents parlem., Députés, 1919, annexe 5716, p. 1935.

« L'opinion publique la plus large, aussi bien que les spécialistes, reconnaissent à la femme mariée le droit de conserver sa nationalité d'origine et de ne pas voir là celle-ci obligatoirement absorbée et remplacée par la nationalité du mari.

« Le développement de l'activité féminine, les droits politiques qui commencent d'être reconnus aux femmes dans de nombreux pays et qui, nous l'espérons, leur seront conférés bientôt dans la législation Française, donnent à la question une importance et une actualité plus grande encore.

« Des législations étrangères nous ont déjà précédés dans la voie d'émancipation féminine et ont consacré une sorte d'égalité de l'homme et de la femme au point de vue de la nationalité. Cette égalité s'impose, tant pour la dignité de la femme que pour le respect assuré de ses droits.

« Une question délicate peut se poser pour la femme qui transporte volontairement son domicile dans le pays de son mari et qui peut, si elle y entre comme étrangère, être exposée à certaines persécutions ou tout au moins, au prise avec certaines difficultés.

« Nous avons essayé, en nous inspirant du droit américain, de prévoir les conséquences logiques que devraient entraîner ce changement de domicile territorial consécutif au mariage ; mais, bien entendu, le principe qui domine toute la matière reste et doit rester le droit d'option pour la femme, formulé devant l'officier de l'Etat civil au moment de la célébration du mariage. »

Si nous analysons ce court exposé, nous constatons que l'esprit de la proposition Lafont est précisément d'établir la liberté pour la femme de déclarer si elle entend, en épousant un étranger, acquérir sa nationalité ou non ; et, qu'ainsi conçue elle ne vise pas seulement l'article 19 mais encore l'article 12 qui pose également le principe d'après lequel, la femme suit la condition de son mari. Quant à nous, quoique trouvant l'expression : la femme suit la condition de son mari non seulement voilée et vague comme l'a dit M. Sautereaud (p. 26) mais encore tyrannique nous ne lui donnons cependant pas la même signification lorsqu'il s'agit de l'article 12 et de l'article 19 du Code civil et la réforme de l'article 12 ne nous paraît pas nécessaire. Elle déborde du reste le cadre de notre étude.

Quant à l'article 1er de la proposition, portant modification de l'article 19, nous croyons que le terme : reste Française, n'est pas celui qui conviendrait le mieux.

M. Lafont nous dit : « le principe qui domine toute la matière reste et doit rester le droit d'option pour la femme ». De là il résulte logiquement que c'est la liberté conventionnelle que l'on veut assurer à la femme : la femme Française qui épouse un étranger conservera sa qualité de Française dans tous les cas, excepté le cas où elle optera pour la nationalité de son mari; c'est-à-dire, que le silence de la femme est interprété comme l'indice qu'elle veut rester Française.

Nous croyons au contraire, que la liberté conven-

tionnelle serait plus complète si on obligeait la femme à déclarer son intention, car on n'en serait plus réduit à faire des suppositions plus ou moins inexactes.

En résumé, cette proposition est encore suffisante. Elle a comme la précédente le défaut d'établir des présomptions, et celui de priver la femme de son droit de déclarer sa véritable volonté.

CONCLUSION

C'est à l'indivudu — aux époux, à la femme comme à l'homme — qu'il appartient de décider son sort, avons-nous dit, et c'est l'idée dominante de cette étude. Partant de ce point de vue, comme le titre même de notre ouvrage l'indique, nous n'allons pas jusqu'à dire qu'il ne doive pas y voir des règles de droit positif qui s'imposent aux futurs époux. Nous pensons au contraire que ces règles sont nécessaires mais qu'elles doivent garantir à l'individu la liberté de s'exprimer sur une qnestion aussi grave que celle de l'abandon ou de l'acquisition de la nationalité.

C'est en vain qu'on a essyé de concilier l'article 19 avec le respect de la liberté conventionnelle, en établissant la présomption suivante : la femme Française qui consent à épouser un étranger est censée manifester par là-même sa volonté d'aqdiquer sa nationalité d'origine et d'acquérir celle de son mari. Cette théorie artificielle ne cadre pas avec la réalité et pour la réfuter nous nous sommes appuyés sur l'article lui-même, en démontrant qu'il refuse en fait à la femme la liberté d'exprimer sa volonté et qu'aucun raisonnement ne peut atténuer cette constatation fondamentale. Nous avons en outre prouvé à l'aide d'exemples concrets et d'une façon indéniable que rien ne justifie cette atteinte portée à la liberté de la femme, et nous avons montré les inconvénients qui en résultent tant pour la société que pour la femme.

Pour remédier à cet état de choses, on a proposé diverses réformes que nous venons d'examiner.

Nous les avons trouvées toutes insuffisantes et nous nous sommes arrêtés à la seule solution admissible : la liberté conventionnelle des époux. De cette façon, l'indépendance de la femme sera respectée et les droits de la société ne seront pas lésés.

D'un commun accord avec son futur époux étranger, la femme Française décidera donc : ou bien d'abdiquer sa qualité de Française pour acquérir la nationalité de son mari ; ou bien son mari s'engagera à se faire naturaliser Français et dans ce cas elle restera Française; ou bien, troisième alternative, les époux garderont leur nationalité respective. Si la femme abdique sa qualité de Française pour prendre la nationalité de son mari, point de difficultés; l'officier de l'état civil n'aura qu'à en recevoir la déclaration. Si le mari s'engage à se faire naturaliser Français, la femme restera Française; point de difficultés encore, si le pouvoir exécutif, qui doit intervenir conformément à l'article 8 du Code civil, confère au mari la qualité de Français. Dans le cas contraire, la femme conservera quand même sa nationalité et le mari la sienne. Il en sera de même si les époux déclarent leur intention de garder chacun leur nationalité respective.

Cette dernière alternative nous semble d'ailleurs devoir rester la plus part du temps hypothétique. Les époux les premiers ont un intérêt évident à ce que leur union possède le maximum de cohésion morale et matérielle. Il est donc probable qu'ils adopteront l'une ou l'autre des deux solutions précédentes.

En admettant même que dans des cas exceptionnels ils jugent préférable de garder chacun sa nationalité, ce n'est pas une raison pour porter atteinte à la liberté conventionnelle des époux; ils garderont chacun sa nationalité d'origine.

Partant de là, les seules réformes à réaliser seraient :

1° celle de l'article 19 du Code civil qu'on pourrait libeller ainsi : « Perdra la qualité de Française, la « femme Française qui, ayant épousé un étranger, a « abdiqué cette qualité » ;

2° Celle de l'article 75 du Code civil auquel il conviendrait d'ajouter une disposition analogue à celle proposée par M. Lafont : « Il (l'officier de « l'état civil) fera également, si le mariage a lieu « entre une Française et un étranger, la lecture de « l'article 19 et recevra la déclaration des époux ».

Ou plus clairement : « L'officier de l'état civil, « ayant fait la lecture de l'article 19, demandera aux « époux, quelles sont leurs intentions relativement « à la nationalité qu'ils ont convenu d'adopter ».

De cette façon, tous les inconvénients de l'article 19 disparaîtront et la femme saura vraiment à quoi elle s'engage en épousant un étranger.

Vu :

Le Président de la Thèse,

G. SCELLE.

Vu :

Le Doyen de la Faculté de Droit,

M. DESLANDRE.

Vu et permis d'imprimer :

Dijon, le 16 Juin 1920.

Le Recteur de l'Académie,

PADÉ.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION 5

CHAPITRE I^er^. — *Exposé doctrinal de l'article 19 du Code civil.* 7

I^re^ SECTION. — *De la prééminence de l'époux sur son épouse* 10

II^e^ SECTION. — *De la présomption de l'abdication* . . . 18

III^e^ SECTION. — *De l'emprunt de la nationalité.* 25

IV^e^ SECTION. — *De l'ordre public* 33

V^e^ SECTION. — *De l'unité de la patrie* 37

CONCLUSION 43

CHAPITRE II. — *De l'iniquité et des inconvénients de l'article 19 du Code civil* 45

CHAPITRE III. — *Des réformes proposées* 57

I^re^ SECTION. — *De la proposition Jénouvrier* 62

II^e^ SECTION. — *De la proposition Honnorat et Landry* . 67

III^e^ SECTION. — *De la proposition Lafont* 82

CONCLUSION 87